



*Dipartimento di Giurisprudenza
Cattedra di Diritto del Lavoro*

***RISORSE UMANE E IMPRESA POST-FORDISTA:
IL WELFARE IN AZIENDA***

RELATORE

Chiar.mo Prof. Raffaele Fabozzi

CANDIDATO

Giordano Alessandro

Matr. 120063

CORRELATORE

Chiar.mo Prof. Roberto Pessi

ANNO ACCADEMICO 2016/2017

SOMMARIO

INTRODUZIONE	4
CAPITOLO 1: ORIGINI E PROSPETTIVE DEL WELFARE AZIENDALE	7
1. <i>Alle radici della recente riscoperta del welfare aziendale nelle imprese italiane.</i>	7
2. <i>Vecchie e nuove aree di intervento: maggiori servizi per garantire il benessere dei dipendenti.</i>	11
3. <i>La strada è ancora lunga: incertezze e rischi del welfare aziendale.</i>	13
4. <i>L'evoluzione del welfare aziendale: dal paternalismo di fabbrica al welfare dei flexible benefit.</i>	17
5. <i>Legge di stabilità 2016 e interventi normativi successivi: il legislatore indica la strada del welfare negoziato.</i>	22
6. <i>Il welfare aziendale tra crisi del sistema pubblico di protezione sociale e sviluppo del secondo welfare.</i>	29
CAPITOLO 2: WELFARE CONTRATTUALE E RELAZIONI INDUSTRIALI IN ITALIA.....	33
1. <i>La previdenza complementare e il percorso delle riforme tra interessi individuali e autonomia collettiva</i>	33
1.1. <i>Le due facce della previdenza complementare: tra solidarietà e concorrenza</i>	40
1.2. <i>La previdenza complementare nel solco dei principi costituzionali</i>	43
1.2.1. <i>La tesi dualistica</i>	44
1.2.2. <i>La tesi monistica</i>	46
1.3. <i>I fondi pensione nella giurisprudenza comunitaria</i>	47
1.4 <i>Il tfr come strumento privilegiato di finanziamento della previdenza complementare</i>	50
2. <i>Viaggio tra le fondamenta della regolazione fordista. Quando il welfare non scorreva sui binari delle relazioni industriali</i>	54
3. <i>Welfare contrattuale e bilateralismo</i>	55
3.1. <i>La bilateralità tra gestione paritetica e partecipazione</i>	57
3.2. <i>Le fonti istitutive e il modello multi-level governance.....</i>	61
3.3. <i>Le funzioni degli enti bilaterali</i>	63
3.4. <i>L'opera di bilanciamento della giurisprudenza costituzionale e ordinaria in materia di adesione agli enti bilaterali.</i>	64
3.5 <i>Gli enti bilaterali tra concorrenza "istituzionale" e di mercato.....</i>	70

3.6. La bilateralità fa bene anche ai rapporti collettivi: il timido sviluppo delle relazioni industriali nei settori lontani dalla “grande industria”	72
4. Gli ammortizzatori sociali e la bilateralità di sostegno al reddito.....	74
4.1 Le novità della riforma: l’assetto degli ammortizzatori sociali ai tempi del “Jobs Act”	81
4.2 Le tutele in costanza di rapporto di lavoro: la cassa integrazione ordinaria e straordinaria	83
4.3. I nuovi fondi di solidarietà bilaterale nel d.lgs. 148/ 2015	92
4.3.1. L’ambito soggettivo e oggettivo della bilateralità di sostegno al reddito	97
4.3.2. Le prestazioni e la governance dei fondi bilaterali di sostegno al reddito tra solidarietà ed equilibrio finanziario.....	99
CAPITOLO 3: IL WELFARE COME MOMENTO DI INCONTRO TRA IMPRESE E TERRITORI.....	102
1. Premessa	102
2. Welfare e federalismo nella modifica del Titolo V della Costituzione	104
3. Il Welfare mix per una costruzione condivisa del benessere collettivo nella società post-industriale.....	106
4. “Il sindacato dei territori” e l’esperienza della contrattazione sociale.....	111
5. Le fondazioni di comunità: quando filantropia fa rima con strategia.....	114
6. La Responsabilità sociale dell’impresa	119
6.1 La dimensione internazionale della Responsabilità Sociale dell’impresa.....	122
6.2 Dagli indirizzi comunitari alle pratiche degli Stati membri: intervento pubblico e volontarietà della Responsabilità Sociale d’impresa.....	124
CAPITOLO 4: WELFARE, TECNOLOGIA DIGITALE E NUOVE FORME DI ORGANIZZAZIONE DEL LAVORO	129
1. Dal telelavoro al lavoro agile. Il quadro normativo delineato dalla legge n. 81/2017	129
1.1. Forma e contenuto dell’accordo tra le parti.....	131
2. Dal fordismo al post fordismo: una nuova centralità per il capitale umano.....	135
3. L’impresa post-fordista tra dimensione globale e ancoraggio territoriale	138
4. Dal secolo del Lavoro all’epoca dei lavori: Immaginare un nuovo welfare nell’epoca del post-fordismo	140
CONCLUSIONI.....	145
BIBLIOGRAFIA.....	148

INTRODUZIONE

La riscoperta del *welfare* in azienda avviene durante gli anni della crisi economica e finanziaria che dal 2008 ha messo in ginocchio imprese e famiglie, acutizzando nuovi bisogni e rischi sociali, che i sistemi di *welfare* pubblico non riescono più a fronteggiare. In questo momento di difficoltà le aziende devono avere la capacità di seguire strade innovative per riuscire a competere in un mercato dalle dimensioni globali. Un percorso virtuoso che molte imprese hanno deciso di intraprendere negli ultimi anni è rappresentato proprio dal *welfare aziendale*, che si pone al centro di interessanti strategie di gestione delle risorse umane all'interno dell'impresa che cambia. L'offerta di *benefits* e servizi ai dipendenti consente di migliorare il clima aziendale, accrescere il benessere dei lavoratori e la loro fidelizzazione ai valori e agli obiettivi che l'impresa si pone. Incentivare la motivazione e il senso di appartenenza della forza lavoro ha dei ritorni importanti anche sotto il profilo della produttività, con un abbassamento dei livelli di assenteismo e un calo netto del turn-over.

La predisposizione dei piani di *welfare* volti a innalzare il benessere dei lavoratori è un fenomeno che si lega a una delle tendenze più importanti dell'impresa post-fordista, ossia la valorizzazione del proprio capitale umano, che diviene una risorsa strategica per ottenere vantaggi competitivi sul mercato. L'elevato livello della concorrenza e l'infinita variabilità della domanda da parte dei consumatori, spingono le imprese a innalzare la qualità dei prodotti e servizi, che vengono offerti sul mercato. In un contesto di questo tipo le aziende che raggiungono i risultati migliori sono quelle che riescono a differenziarsi, a innovarsi, a costruire vantaggi competitivi e a rinnovarli continuamente. Per raggiungere questi obiettivi è assolutamente necessario puntare sulla creatività e sul talento delle persone che lavorano, una risorsa che le imprese devono non solo saper intercettare, ma anche coltivare e trattenere. Da questa necessità, che si collega a un nuovo modo di produrre e di guardare al mercato, origina l'iniziativa delle imprese di puntare sul *welfare* aziendale, il quale non a caso è

orientato ad attrarre talenti (*attraction*), a renderli partecipi della *mission* aziendale (*engagement*) e, infine, a trattenerli per sfruttare le loro competenze ed evitare di perdere una delle più importanti leve di vantaggio competitivo (*retention*). Lo studio del fenomeno, pertanto, non può che partire dall'analisi dei cambiamenti che hanno riguardato l'impresa e la sua scala di valori. Per oltre mezzo secolo le aziende hanno organizzato la produzione secondo i canoni del metodo scientifico di organizzazione del lavoro, teorizzato da Taylor e applicato da Ford, nella fabbrica che ha dato il nome a una delle più importanti case automobilistiche del mondo. Il modello taylor-fordista vedeva ogni lavoratore compiere lungo la catena di montaggio poche operazioni in maniera ripetitiva e continua, come se fosse un ingranaggio di una grande macchina. Il metodo era orientato alla produzione di massa e alla creazione di beni e servizi su larga scala, per cui la tipica "fabbrica fordista" era un'azienda di grandi dimensioni, caratterizzata da un processo produttivo burocratizzato e standardizzato. Questo sistema inizia a entrare in crisi nel corso degli anni Settanta quando la struttura rigida e gerarchica della grande impresa fordista si rivela inadatta a reagire alle oscillazioni della domanda e del mercato. La nuova epoca richiede alle aziende maggiore flessibilità e capacità di adattarsi ai cambiamenti. L'imperativo non è più la quantità ma la qualità del prodotto, per cui ritornano centrali la professionalità e le competenze del lavoratore, che non è più un individuo che compie operazioni meccaniche sulla catena di montaggio, ma un soggetto con le proprie peculiarità, chiamato a individuare e a risolvere i problemi che rientrano nella sua sfera di responsabilità. C'è una maggiore vicinanza tra *management* e dipendenti, chiamati a condividere i valori dell'azienda e a cooperare per il raggiungimento degli obiettivi che essa si pone. Il *welfare* aziendale si inserisce in queste logiche e, dati i vantaggi che comporta per i lavoratori e le loro famiglie, può anche inaugurare un rapporto nuovo tra sindacati e aziende, meno conflittuale e più aperto al confronto. Un invito in tal senso è arrivato anche dal legislatore, che con la finanziaria per il 2016 ha favorito la programmazione di piani di *welfare* condivisi con i sindacati, superando il requisito dell'unilateralità

ai fini del godimento dei benefici fiscali e previdenziali. L'occasione è vantaggiosa anche per le organizzazione dei lavoratori, che potrebbero trarre da un welfare cogestito e concertato nuovo slancio, in una fase storica caratterizzata da un congelamento degli aumenti salariali e da un calo vertiginoso del numero degli iscritti.

L'offerta di *benefits* e servizi ai lavoratori assume un'importanza strategica in un momento storico di grave arretramento del *welfare* statale che, stretto nella morsa della crisi finanziaria, non riesce a dare risposta ai nuovi rischi sociali, a causa della scarsità di risorse e a uno squilibrio strutturale nella distribuzione della spesa sociale, per la maggior parte investita in campo previdenziale e sanitario. Restano scarsi gli investimenti nelle politiche per la famiglia alla quale, invece, il *welfare* aziendale dedica ampio spazio, con la messa a disposizione di *benefits* come asilo nido, centri di assistenza e cura per gli anziani, servizi *Long Term Care*. A beneficiare degli interventi delle aziende è anche il territorio, in cui risiede la maggior parte degli *stakeholders*.

L'impresa post-fordista è una realtà aperta, socialmente integrata, attenta a sviluppare le relazioni con le istituzioni locali, i protagonisti del Terzo Settore, i consumatori, i sindacati e, infine, con le altre aziende a cui è connessa da rapporti commerciali o di scambio. Essa, attraverso lo sviluppo di legami forti con i soggetti sociali, economici e politici del territorio, cerca di mantenere un contatto diretto con i principali *stakeholders*, che sono in grado di influenzarne le decisioni e i corsi d'azione.

Il tramonto del modello fordista, che si fondava su un tipo di "fabbrica" in cui tutte le attività venivano integrate verticalmente all'interno della stessa azienda, ha condotto a un sistema in cui ogni impresa si specializza in un determinato segmento della produzione, per poi integrarsi orizzontalmente con le altre, a cui è legata da rapporti di fornitura, appalto e altre relazioni contrattuali.

In conclusione l'impresa moderna è un soggetto che compete in un mercato globale, sfruttando tutte le potenzialità che possono derivare da un forte ancoraggio con il territorio e con i soggetti che, insieme a essa, lo vivono.

CAPITOLO 1: ORIGINI E PROSPETTIVE DEL WELFARE AZIENDALE

1. Alle radici della recente riscoperta del welfare aziendale nelle imprese italiane.

La crisi economica degli ultimi anni ha spinto le imprese a ricercare strade innovative per continuare a operare in un mercato sempre più globale e competitivo. In questo contesto il successo delle imprese si lega alla loro capacità di ridurre i costi del lavoro e di costruire attorno alla valorizzazione del proprio capitale umano una leva importante di vantaggio competitivo. Il *welfare* aziendale è uno strumento che, mirando a realizzare proprio questi obiettivi, è stato riscoperto negli ultimi anni dalle imprese come vera e propria “ricetta anticrisi”. In senso ampio esso è costituito da «tutte le iniziative attuabili dalle imprese, con lo scopo di migliorare il benessere dei lavoratori e delle loro famiglie»¹. I piani di *welfare* predisposti dalle aziende prevedono una serie di *benefits*: dalla tradizionale previdenza complementare a strumenti di conciliazione vita-lavoro, oltre ai servizi per le famiglie come asili nido o centri di assistenza per i genitori anziani. La recente diffusione del *welfare* aziendale si deve principalmente ad alcune imprese di grandi dimensioni, che lo pongono al centro di politiche innovative di gestione del personale, orientate al miglioramento del clima aziendale e al benessere dei dipendenti, sia nel luogo di lavoro che nella vita privata. Le iniziative pionieristiche di alcune grandi aziende hanno dimostrato che una politica di *welfare* ben strutturata può comportare vantaggi notevoli sotto il profilo del benessere organizzativo e, al tempo stesso, determinare un’impennata di tutti i valori connessi alla produttività². La convinzione è che un dipendente soddisfatto, in

¹ V. *Il welfare aziendale fa crescere l’impresa. Rapporto 2017, Welfare Index PMI*, p. 25.

² RIZZI F., MARRACINO R., TOIA L. (a cura di), *il welfare sussidiario: un vantaggio per aziende e dipendenti*, ricerca McKinsey e Company. È stato scientificamente dimostrato che «l’ “engagement

un contesto lavorativo sereno e comunitario, riesce ad approcciarsi al lavoro in maniera più produttiva.

Il *welfare* aziendale, dopo una prima sperimentazione unilaterale da parte di alcune delle più solide realtà imprenditoriali del Paese, ha incontrato il favore di tutti i protagonisti del mondo del lavoro, parimenti attratti dalla prospettiva di poter trarre dei vantaggi da quella che è stata ribattezzata come “operazione *win win*”. Secondo i suoi più convinti sostenitori, l’offerta di servizi di *welfare* in azienda può davvero costituire il terreno di gioco di una partita in cui «nessuno perde e tutti guadagnano»³. La prima a vincere è proprio l’impresa che, attraverso un miglioramento del clima aziendale e una maggiore fidelizzazione dei lavoratori, riesce ad aumentare la produttività e a ridurre i costi del lavoro. Vincono anche i dipendenti che riescono ad ottenere servizi a condizioni molto più vantaggiose rispetto a quelle proposte dal mercato, in un momento storico in cui i bassi livelli dei salari espongono migliaia di famiglie sul baratro della fragilità sociale. I risultati in prospettiva sono positivi anche per i sindacati, che potrebbero trarre da un *welfare* cogestito e concertato nuovo slancio, in una fase storica caratterizzata da un congelamento degli aumenti salariali e da un calo vertiginoso del numero degli iscritti⁴. Scommettere sul *welfare* aziendale, infine, può essere un’operazione vincente anche per lo Stato, che non a caso si è inserito nella partita, con le novità apportate dalla legge finanziaria del 2016⁵, la quale prevede una serie di incentivi fiscali per le imprese che erogano “servizi di utilità sociale”.

Un *welfare* aziendale integrativo di quello pubblico realizza due risultati importanti per il “Sistema Paese”. Da un lato permette di migliorare le

index” di un lavoratore può aumentare del 30% nelle aziende che non hanno *welfare* e del 15% nelle aziende che già lo hanno, ma potrebbero migliorarlo».

³ PACETTI M., FERRIGNI N., DI COLA B., *Welfare aziendale in un gioco dove nessuno perde e tutti guadagnano. Indagine nazionale sullo stato del welfare aziendale*, Roma, 2014, pp. 33 ss.

⁴ Cfr. PAVOLINI E., ASCOLI U., MIRABILE M.L., *Tempi moderni. Il welfare nelle aziende in Italia*, Bologna, 2013, p. 30.

⁵ Legge 28 dicembre 2015, n. 208.

performance delle strutture statali, chiamate a dover fronteggiare liste di attesa sempre più lunghe, con risorse sempre più scarse; dall'altro aiuta la crescita economica, aprendo nuovi spazi di mercato per imprese fornitrici di servizi di *welfare* alle aziende che li erogano. Negli ultimi anni, infatti, sono nate una serie di imprese *provider* che offrono consulenza alle aziende per la predisposizione e l'implementazione di piattaforme di *flexible benefits*. Il *welfare* aziendale può produrre effetti positivi anche sul quadro macroeconomico del Paese, grazie alla sua capacità di stimolare la domanda aggregata di beni e servizi e di aumentare i livelli occupazionali, attraverso la nascita di un vero e proprio "mercato del *welfare*"⁶. Ad accettare la sfida non sono solo le imprese di grandi dimensioni, ma anche quelle più piccole che uniscono esperienze e progetti, attraverso la creazione di reti di imprese. Dall'analisi delle tante esperienze emerge che il "*welfare* aziendale ai tempi della crisi" conosce una nuova fase del suo sviluppo. Esso si allontana dallo schema di *welfare* paternalistico, in cui l'offerta di servizi sociali ai lavoratori avveniva per concessione del datore di lavoro. L'elemento di grande innovazione del *welfare* "di ultima generazione" è dato dalla capacità di fornire risposte personalizzate ai bisogni dei dipendenti, mediante i cosiddetti piani di *flexible benefits*. L'idea di fondo consiste nella predisposizione di una piattaforma di servizi, che può essere introdotta dall'impresa unilateralmente o attraverso un accordo con le rappresentanze sindacali presenti in azienda. La flessibilità sta nella possibilità riconosciuta al lavoratore di poter scegliere, tra tutti i servizi offerti, quello che meglio soddisfa i suoi bisogni personali o familiari. Nella prassi il *welfare* aziendale ha già assunto un ruolo di primo piano nell'ambito delle relazioni industriali. Tra i tanti esempi si distingue l'accordo del 27 febbraio 2017 che, integrando il contratto collettivo nazionale

⁶ PESENTI. L., *Il welfare in azienda. Imprese "smart" e benessere dei lavoratori*, Milano, 2016, p.44.

dei *Metalmecchanici Industria*⁷, specifica i beni e i servizi di *welfare* che le aziende dovranno mettere a disposizione dei lavoratori. La modifica è frutto di una convergenza di larga respiro, dal momento che l'accordo è stato previamente sottoposto a referendum tra i lavoratori, che lo hanno approvato a larga maggioranza.

L'affermazione del *welfare* aziendale, però, richiede la stabilità del sostegno normativo, soprattutto dal punto di vista degli incentivi fiscali e contributivi.

Gli ultimi interventi legislativi, oltre a fornire una cornice giuridica ad un fenomeno nato dalla spontanea iniziativa imprenditoriale, costituiscono un vero e proprio volano per la diffusione del *welfare* aziendale. Nell'ambito delle novità apportate con la legge di stabilità 2016, si distingue la possibilità riservata al dipendente di optare per la conversione del salario di produttività in servizi di *welfare*⁸, con vantaggi notevoli sia per le imprese, in termini di risparmio sui costi del lavoro, sia per i lavoratori che vedono incrementato il loro reale potere d'acquisto. Le aziende, sfruttando gli incentivi previsti dalla legge, non dovranno corrispondere i contributi previdenziali sulla parte variabile della retribuzione, sostituita con i servizi di *welfare*; il lavoratore, invece, può ottenere in termini reali un reddito più elevato, dato che tali servizi sono esenti da imposizione fiscale, non entrando a far parte del suo reddito da lavoro dipendente.⁹

⁷ Si fa riferimento al rinnovo del Contratto Collettivo Nazionale *Metalmecchanici Industria*, sottoscritto il 26 novembre 2016 e che, dopo molti anni, ha visto firmatarie tutte e tre le maggiori sigle sindacali dei lavoratori (CGIL, CISL e UIL).

⁸ V. art. 1, comma 184 della legge 28 dicembre 2015, n. 208.

⁹ FALAGNI E., *Dalla crisi del welfare state al welfare aziendale. Flexible benefits: verso una nuova forma di finanziamento indiretto all'istruzione*, in *Riv. dir. sic. soc.*, 2013, 1, p. 171: «Se il datore di lavoro volesse erogare un premio di produzione di euro 1000 ai propri dipendenti, l'azienda spenderebbe circa 1.300 euro per ogni premio, considerando sia gli oneri contributivi che fiscali. Il dipendente, invece, non riceverebbe un importo netto di 1.000 euro dato che il premio, rientrando nel suo reddito di lavoro dipendente, sarebbe soggetto a tassazione. Il suo netto si aggirerebbe, dunque, intorno ai 650 euro, in mancanza delle agevolazioni fiscali».

2. Vecchie e nuove aree di intervento: maggiori servizi per garantire il benessere dei dipendenti

I servizi di *welfare* proposti dalle aziende coprono varie aree di intervento. I due pilastri restano ancora la previdenza complementare e la sanità integrativa. Il versamento dei contributi ai fondi pensione e ai fondi sanitari integrativi nella maggior parte dei casi è previsto dal contratto collettivo di categoria e, solo in poche circostanze, esso è negoziato nell'ambito della contrattazione decentrata. L'affiancamento della pensione complementare a quella pubblica è frutto di un progetto legislativo attuato a partire dagli anni Novanta e alimentato dal dibattito sulla crisi della spesa pubblica. Il legislatore, dopo aver tracciato il quadro normativo con una lunga serie di leggi, affida alla negoziazione tra le parti sociali la costituzione e la gestione dei fondi pensione. Alle prime due aree della previdenza complementare e della sanità integrativa, si aggiungono altri *benefits* più orientati a dare soluzione ai nuovi bisogni. È crescente l'attenzione delle imprese verso gli strumenti di conciliazione vita-lavoro e i servizi per le famiglie, a cui il sistema pubblico di protezione sociale non riesce a dedicare la giusta quantità di risorse. In questa fase storica di estrema debolezza per i bilanci pubblici, il *welfare* aziendale si erge a *Giano Bifronte*: da un lato garantisce solidità rispetto ai rischi tradizionali, quali la vecchiaia e la sanità, dall'altro riesce a fornire copertura ai nuovi rischi sociali, mediante l'implementazione di misure *work-life balance*, che danno respiro alle necessità quotidiane di individui e famiglie. Non va sottovalutato il contributo che imprese e parti sociali possono fornire anche nelle aree forti del *welfare state*, come la sanità e la previdenza. Nonostante lo Stato investa in questi settori circa il 24 per cento del PIL, il loro peso sul bilancio pubblico è destinato ad aumentare a causa del preoccupante invecchiamento demografico, che sta interessando la popolazione non solo italiana, ma anche europea. L'innalzamento dell'età media nazionale, infatti, ha determinato un aumento dell'indice strutturale di

dipendenza, costituito dal rapporto tra la popolazione non attiva e quella che ancora si trova in età lavorativa. Esso nel 2016 ha superato la soglia del 55 per cento, mettendo a serio rischio quell'equilibrio tra pensionati e lavoratori che costituisce l'architettura su cui poggia il sistema di previdenza sociale¹⁰. La pensione complementare di matrice negoziale, in aggiunta alla pensione obbligatoria prevista dalla legge, permette ai futuri pensionati di poter disporre di un tenore di vita analogo, rispetto a quello tenuto durante la vita lavorativa. Trattamenti pensionistici più elevati garantiscono anche una maggiore coesione sociale e stabilità economica. Nel nostro paese, infatti, le pensioni danno un contributo importante alla capacità di spesa delle famiglie, in particolar modo in aree come il Meridione, caratterizzate da alti tassi di disoccupazione.

Va aggiunto, inoltre, che con una popolazione più anziana aumentano le domande di cura e di farmaci, che lo Stato da tempo garantisce attraverso il Servizio Sanitario Nazionale¹¹, punta di diamante di un *welfare state* che, nel campo della sanità, è impostato secondo schemi universalistici di stampo Beveridgiano. L'aumento esponenziale della domanda di prestazioni sanitarie può essere affrontata attraverso il potenziamento di un sistema multi-pilastro, nell'ambito del quale diventa fondamentale il contributo dei fondi sanitari, anche per alleggerire la pressione sulle casse pubbliche. Con un *welfare state* in crisi, tra scarsità di risorse e profondi squilibri tra le voci di spesa, il contributo integrativo del welfare privato e delle imprese diviene fondamentale per dare risposte efficaci ai vecchi bisogni, così come ai nuovi rischi sociali, a cui è esposto un numero sempre maggiore di lavoratori e famiglie.

¹⁰ *Il welfare aziendale fa crescere l'impresa...cit.*, p.18.

¹¹ Istituito con la Legge 23 dicembre 1978, n. 833, con decorrenza dal 1° luglio 1980.

3. *La strada è ancora lunga: incertezze e rischi del welfare aziendale.*

Oltre ai benefici che il *welfare* aziendale può apportare sia alle aziende che ai territori, è alto il rischio che questo fenomeno possa accentuare i dualismi e le disuguaglianze che da anni caratterizzano il sistema di protezione sociale italiano.

La prima differenza che il *welfare* aziendale rischia di accentuare è legata alle diversità che intercorrono tra le piccole e medie imprese e quelle più strutturate. In Italia il ritorno del *welfare* aziendale nelle strategie di gestione del personale è avvenuto grazie all'iniziativa di imprese di grandi dimensioni, le quali riescono, più delle piccole, a sopportare i costi logistici e organizzativi. Negli ultimi anni, però, si è registrata una forte vivacità delle piccole e medie imprese, che in numero sempre maggiore riescono a strutturare piani di welfare condivisi, unendo risorse e *capabilities* mediante la costruzione di reti territoriali. Il divario tra i lavoratori delle piccole e grandi imprese può aumentare, anche perché il *welfare* aziendale si porta dietro gli squilibri che caratterizzano la contrattazione di secondo livello, la quale assume un'importanza centrale nella negoziazione dei servizi di *welfare* da offrire ai dipendenti. Dai dati Istat risulta, infatti, che la contrattazione aziendale interessa soprattutto le imprese con un numero di addetti superiore alle 250 unità.

Le maggiori distinzioni in termini di accesso a prestazioni di *welfare* si inerpicano lungo il confine che separa il lavoro subordinato da quello autonomo, con il rischio di amplificare le frammentazioni e i tradizionali dualismi, che caratterizzano il mercato del lavoro in Italia. Il *welfare* aziendale ha, infatti, come principale destinatario il lavoratore dipendente con contratto a tempo indeterminato¹². Restano esclusi la maggior parte dei lavoratori autonomi e dei piccoli imprenditori, oltre alla costellazione eterogenea dei

¹² ASCOLI U., MIRABILE M., PAVOLINI E, *Dal Welfare di cittadinanza al welfare nel lavoro? Contrattazione collettiva e iniziativa di impresa in Italia*, in, *Riv.pol.soc.*, 3, 2012, p. 65.

rapporti di lavoro parasubordinato. Nonostante in Italia i lavoratori indipendenti siano attualmente pari ad un quarto degli occupati¹³, il legislatore ha storicamente considerato il lavoro subordinato, «alle dipendenze e sotto la direzione del datore di lavoro», maggiormente bisognoso di tutele e di protezione da parte dell'ordinamento giuridico. La crisi e la crescente fragilità economico-sociale hanno messo a nudo una serie di vulnerabilità, a cui è esposto un alto numero di lavoratori non subordinati, tanto che il legislatore ha recentemente esteso una serie di tutele anche a coloro che non si trovano nella «roccaforte» del lavoro subordinato¹⁴.

Un'ulteriore linea di frammentazione divide il lavoro pubblico da quello privato. In passato molte esperienze di *welfare* aziendale si erano sviluppate soprattutto nel settore pubblico, in particolare presso i grandi monopolisti delle comunicazioni e dell'energia. L'inversione di tendenza avviene negli ultimi anni, con i lavoratori privati che usufruiscono di maggiore prestazioni di *welfare* aziendale rispetto a quelli pubblici. Il cambiamento è dovuto al robusto processo di privatizzazione, che ha interessato diverse imprese statali e al dinamismo di una serie di aziende, che hanno investito nel *welfare* dei *flexible benefits*. Settore pubblico e privato viaggiano a due velocità differenti anche nel campo della previdenza complementare, con una copertura che si estende a 151.000 occupati nel pubblico, a fronte dei 3,9 milioni di lavoratori privati, attualmente iscritti ai fondi pensione.¹⁵

I dati evidenziano, inoltre, anche una differente offerta di servizi di *welfare* tra i vari settori economici. Il terziario avanzato, in particolar modo quello bancario-assicurativo, presenta un'offerta più vasta e articolata. Nel campo manifatturiero le pratiche di *welfare* hanno una distribuzione più eterogenea,

¹³ PAVOLINI E., ASCOLI U., MIRABILE M.L., *Tempi moderni...*, cit., p. 261.

¹⁴ V. Legge 22 maggio 2017, n. 81 «*Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato*».

¹⁵ PAVOLINI E., ASCOLI U., MIRABILE M.L., *Tempi moderni...cit.*, p. 100.

essendo presenti prevalentemente nei settori *capital e labour intensive*¹⁶, più interessati dalla competizione internazionale.

Riguardo all'accentuazione del dualismo *insider-outsider*, invece, parte della dottrina fa notare che «*la sua tendenza all'accentuazione è di livello globale e non è certo determinata dal welfare occupazionale*».¹⁷ Il divario tra protetti e non protetti si allarga a causa di alcuni fenomeni con cui è chiamato a confrontarsi il diritto del lavoro, come la c.d. *sharing economy*, che aumenta le distanze tra il lavoro dipendente, avvolto nel mantello delle classiche tutele giuslavoristiche e un nuovo lavoro indipendente, sfornito di ogni protezione, il cui sviluppo è legato al fenomeno della c.d. *uberizzazione* o economia della domanda.

Proseguendo nella ricostruzione dei possibili *claveges* che le pratiche di welfare aziendale si portano dietro, si deve sottolineare anche il rischio di un allargamento della faglia storica che divide il Nord e il Sud del Paese. La prima area è caratterizzata da una maggiore diffusione dei servizi di *welfare* aziendale, dovuta soprattutto alla più alta presenza di imprese¹⁸ e al maggiore protagonismo delle associazioni datoriali e di quelle sindacali¹⁹. Poiché la condizione per accedere ai *benefits* aziendali è lo *status* di lavoratore e non di cittadino, il Mezzogiorno rischia di essere svantaggiato due volte rispetto al Nord, sia perché vi sono meno aziende di grandi dimensioni rispetto al Settentrione, sia perché dispone di un *welfare* pubblico meno efficiente²⁰. La più bassa diffusione delle pratiche di *welfare* aziendale nelle regioni del Sud è imputabile principalmente alle fragilità della struttura economico-produttiva e

¹⁶ Ivi, p. 260.

¹⁷ CARUSO B., “*The bright side of the moon*”: politiche del lavoro personalizzate e promozione del welfare occupazionale, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, 2, p. 193.

¹⁸ CARUSO B., *ult.op. cit.* p. 184.

¹⁹ MALLONE G., *Conciliare vita e lavoro: se il sindacato punta sulla contrattazione*, 2013, <http://www.secondowelfare.it/welfare-contrattuale/se-il-sindacato-punta-sulla-conciliazione-vita-lavoro.html>.

²⁰ ASCOLI U., MIRABILE M.L., PAVOLINIE., *Dal Welfare di cittadinanza... cit.*, p. 66.

agli altissimi tassi di disoccupazione, che si registrano soprattutto tra le fila dei giovani meridionali. Tuttavia, una maggiore diffusione del *welfare* aziendale può avere un effetto positivo proprio in quelle aree del Paese come il Mezzogiorno, dove lo Stato e le istituzioni territoriali fanno ancora fatica a garantire servizi adeguati. Basta considerare che al Sud solo il 21 per cento dei Comuni offre asili nido pubblici, mentre la Campania resta fanalino di coda con il 2,7 per cento della popolazione coperta da servizi per l'infanzia²¹. Si tratta di numeri ben lontani da quelli previsti dall'Agenda Europea 2030 e che rischiano di pesare soprattutto sul destino delle future generazioni. L'insufficienza di servizi per la famiglia sul territorio determina anche minori opportunità di lavoro per le donne che, in questo modo, non sono messe in condizioni di contribuire al sostentamento economico della famiglia, con grande svantaggio per la crescita dei figli. Questi, avendo minori opportunità sotto il profilo dell'istruzione e della formazione, rischiano di ingrossare le fila dei futuri *Working poors*,²² costretti ad accettare lavori scarsamente retribuiti e ad avere trattamenti pensionistici non in grado di garantire loro una vita dignitosa. Se il *welfare* aziendale sin da ora sembra essere una strategia vincente per le imprese, solo nei prossimi anni sarà possibile considerare la portata dell'impatto che esso avrà sugli antichi dualismi territoriali e sugli squilibri interni al mercato del lavoro italiano.

²¹ MAINO F., *Tra nuovi bisogni e vincoli di bilancio: Protagonisti, Risorse e Innovazione Sociale*, in MAINO F. E FERRERA M. (a cura di), *Primo Rapporto sul Secondo Welfare in Italia*", 2013, p. 21.

²² MAURIZIO F., *From the welfare state to the social investment state*, W.P. *Laboratorio di Politica Comparata e Filosofia Pubblica*, Centro Einaudi, 2010, 1, p. 11.

4. L'evoluzione del welfare aziendale: dal paternalismo di fabbrica al welfare dei flexible benefit.

La storia del *welfare* aziendale in Italia è intimamente legata alle necessità e agli interessi che hanno caratterizzato l'impresa nelle sue fasi storiche. L'origine dell'azione sociale delle imprese risale all'epoca che precede lo sviluppo industriale del Paese. Essa deriva dall'iniziativa di imprenditori lungimiranti, che cominciano a costruire piccoli villaggi operai intorno alle mura delle loro fabbriche. Costituiscono un esempio di questo orientamento il villaggio di Larderello in Toscana, così come la colonia operaia di San Leucio, costruita nelle vicinanze della redditizia filanda borbonica²³.

Le prime iniziative paternalistiche non sono animate solo da una spinta filantropica dei proprietari, ma anche dalla necessità di incoraggiare lo sviluppo industriale della Nazione. L'Italia della seconda metà dell'Ottocento è ancora un Paese a vocazione agricola, legato a tradizioni e abitudini del mondo rurale. La grande fabbrica, però, per decollare necessita di almeno una parte di quella forza lavoro che quotidianamente è impegnata nei campi. È necessario, pertanto, trasformare i braccianti in operai. Assegnare ad ogni lavoratore una casa confortevole vicino alla fabbrica è un punto chiave nel processo di trasformazione delle attività produttive in chiave industriale²⁴. I villaggi operai hanno la funzione di assicurare un distacco dei lavoratori dal loro retroterra agricolo e, al contempo, quella di creare un legame tra questi ultimi e il padrone, in grado di richiamare la struttura della grande famiglia patriarcale, su cui si regge l'universo contadino. La riproposizione in fabbrica del rapporto padre-figli serve a fondare il potere direttivo del datore di lavoro, legittimando un'autorità che per la prima volta non si basa su legami di

²³ GRANDI D., *Le origini del welfare aziendale: dalle colonie operai ai fringe benefits*, in MESSAGLI E. (a cura di), *Il welfare aziendale territoriale per la micro, piccola e media impresa italiana. Un'indagine ricostruttiva*, Adapt Labour Studies e-Books 2014, 3, pp. 6-11.

²⁴ GRANDI D., *ult. op. cit.*, pp. 6-11.

sangue²⁵. La strada del paternalismo aziendale, dunque, viene scelta per evitare una rottura traumatica dell'ordine sociale preesistente, nel difficile tentativo di traghettare l'Italia dalla sua dimensione rurale a quella propria di un moderno stato industriale.

Un secondo importante sviluppo di programmi sociali a favore dei dipendenti si registra negli anni successivi al primo conflitto mondiale. La necessità di convertire la produzione bellica e di contrastare la conflittualità operaia, porta le imprese a sperimentare le nuove tecniche di gestione del personale che si richiamano all'*Industrial Welfare* americano. In questo clima di interesse verso ciò che accade oltreoceano, nel 1919 viene istituito a Roma un ufficio per diffondere la conoscenza del *welfare* aziendale tra gli imprenditori italiani²⁶.

L'offerta di servizi assistenziali e ricreativi agli operai si fa più intensa con l'instaurazione dello Stato Fascista. Accanto all'istituzione dell'Opera nazionale del dopolavoro, anche alle imprese viene chiesto di dare un contributo all'organizzazione del tempo libero dei lavoratori. L'intento è quello di rompere l'associazionismo sindacale più radicale e tenere sotto controllo il conflitto sociale. Negli anni della dittatura, dunque, il *welfare* aziendale si inserisce nel complesso intreccio di interessi che lega il regime ai più grandi gruppi industriali del Paese. La propaganda, spesso sostenuta personalmente dal Duce, mira ad una larga affermazione dell'impegno sociale delle imprese a favore dei dipendenti. Il *welfare* aziendale nelle intenzioni del capo del governo ha due obiettivi: da un lato serve ad arginare le rivendicazioni dei lavoratori; dall'altro consente di costruire il consenso delle masse operaie attorno alle regie²⁷. Il *welfare* in salsa fascista, infine, si

²⁵ BENENATI E., *Cento anni di paternalismo aziendale*, in MUSSO S. (a cura di). *Tra fabbrica e società: mondi operai nell'Italia del Novecento*, Milano, 1999, p. 46.

²⁶ Ivi, p. 67.

²⁷ DE GRAZIA V., *Consenso e cultura di massa nell'Italia fascista. L'organizzazione del Dopolavoro*, Bari, 1981, pp. 29 ss.

inserisce nelle logiche dell'economia corporativa, che punta al superamento della contrapposizione tra capitale e lavoro. Un esempio paradigmatico delle dimensioni che le pratiche di welfare assumono nel corso del Ventennio è costituito dalla *Dalmine*²⁸, una società del bergamasco. Attorno al perimetro della fabbrica sorge un villaggio operaio che, tra gli anni Trenta e Quaranta, assume le dimensioni di una vera e propria *company town*, in grado di ospitare nel 1941 oltre 7.300 abitanti. Il controllo sugli operai è totale e si esplica anche attraverso l'istituzione di un organismo interno come la *Pro Dalmine*, incaricata di gestire le opere assistenziali, ricreative e culturali che occupano la giornata degli operai. Tra le mura del villaggio si svolge la vita dei lavoratori e delle loro famiglie, le quali possono usufruire di servizi all'avanguardia. Tra questi si distingue la scuola elementare, introdotta dalla *Dalmine* nel 1925, che anticipa di tre anni l'istituzione di quella pubblica. La caduta del Fascismo segna il superamento di un'epoca e con essa anche di un certo modo di pensare e di organizzare il *welfare* in azienda.

La fase di forte espansione delle economie occidentali nel secondo dopoguerra, vede i governi europei impegnati nella costruzione dei moderni sistemi di *welfare* pubblico. Tra le grandi riforme sociali di quel periodo si distingue il piano "*Ina-Casa*"²⁹ dell'allora ministro del Lavoro Amintore Fanfani. Un ambizioso progetto di edilizia popolare, in grado di assicurare un tetto agli strati più poveri della popolazione. Il programma mira al coinvolgimento anche delle imprese, molte delle quali agevolano all'interno dei distretti industriali la costruzione di interi quartieri popolari, mettendo a disposizione i terreni edificabili.³⁰

²⁸ LUSSANA C., *Dalmine dall'impresa alla città. Committenza industriale e architettura*, in *Quaderni della Fondazione Dalmine*, 2003, 3, pp. 65 e ss.

²⁹ Cfr. DI BIAGI P., *La Grande ricostruzione. Il Piano Ina-Casa e l'Italia degli anni '50*, Roma, 2001, p. 3 e ss.

³⁰ CIUFFETTI A., *L'azione sociale d'impresa nell'Italia contemporanea*, in *Riv. pol. soc.*, 3, 2012, p. 45.

Gli anni Cinquanta e Sessanta vedono protagonista lo Stato nella costruzione del sistema di protezione sociale, ispirato ai nuovi valori costituzionali, ma anche le imprese precedentemente attive in campo sociale danno nuovo slancio al loro impegno, guardando al *welfare* aziendale sotto una prospettiva completamente nuova.

Tra i tanti progetti spicca il modello di fabbrica ideato da Adriano Olivetti in cui l'impresa, al centro di relazioni costanti con il territorio, ha anche una missione sociale e culturale.³¹ La teoria olivettiana punta a migliorare il benessere degli operai, forgiando un modello di impresa animato da partecipazione e spirito comunitario. Olivetti, infatti, considera la fabbrica come «*cellula operante rivolta alla giustizia di ognuno, sollecita del bene delle famiglie, pensosa dell'avvenire dei figli e partecipe infine della vita stessa del luogo, che trarrà da essa alimento economico e incentivo di elevazione sociale*»³². L'attenzione alla crescita materiale e spirituale dei dipendenti supera la visione strumentale ed economicista, che nei decenni precedenti aveva caratterizzato il *welfare* aziendale. Esso non è più considerato uno strumento utile a costruire quel rapporto di completa identificazione tra il lavoratore e l'impresa, che aveva fatto le fortune del paternalismo ottocentesco e del Fascismo, quando il *welfare* aziendale era diretto a strozzare il conflitto sociale e a strutturare il consenso delle masse operaie intorno al regime. Alla nuova logica che mette al centro la valorizzazione dell'esperienza umana, si ispira anche l'innovativo progetto urbanistico di *Metanopoli*³³, il villaggio residenziale dei lavoratori ENI, fortemente voluto da Enrico Mattei. Si tratta di un complesso totalmente

³¹ DE SARIO B., *Adriano Olivetti e i «servizi sociali»: questioni aperte per l'oggi*, in *Riv. pol. soc.*, 2012, 3, p.175.

³² OLIVETTI A., *Ai Lavoratori*, Edizioni Comunità, 2012. Discorso pronunciato da Olivetti ai lavoratori di Pozzuoli il 23 aprile 1955.

³³ GRANDI D., *op. cit.*, p. 9.

immerso nel verde e fornito di una serie di servizi collettivi, a cui possono avere accesso tutti i dipendenti.

L'azione delle imprese in campo sociale subisce un notevole ridimensionamento nel corso degli anni Settanta, per almeno due ragioni. Da un lato parte del capitalismo italiano orienta la sua azione in direzione del neoliberalismo anglosassone³⁴, dall'altro le grandi riforme sociali di quegli anni consacrano definitivamente il sistema di *welfare* pubblico, che assegna allo Stato l'esclusiva centralità nelle politiche sociali e assistenziali. In questa fase di impegno diretto dello Stato, il *welfare* aziendale diventa sempre più marginale, ma anche più costoso da sostenere, a causa dei contributi sociali obbligatori che sono posti a carico delle imprese per finanziare il sistema pubblico.

Durante gli anni Ottanta il *welfare* aziendale ritorna timidamente sulla scena, con l'introduzione dei piani di *stock options* e *benefits* aziendali, a opera delle multinazionali americane presenti nel Paese. Si tratta di voci aggiuntive della retribuzione di base che, però, sono destinate nella maggior parte dei casi, ai manager e alle figure apicali delle multinazionali o di poche imprese nazionali di grandi dimensioni.

Nel periodo che va dagli anni Novanta fino ai primi anni del nuovo millennio, i governi italiani si confrontano con i problemi dell'invecchiamento e della crisi della spesa pubblica. A partire dal Governo Amato ha inizio una tribolata stagione di riforme in campo pensionistico, finalizzata a ristabilire l'equilibrio finanziario degli istituti del *welfare* pubblico. In questo scenario al *welfare* State si affianca un *welfare* complementare a carattere negoziale e collettivo³⁵. Negli anni recenti della crisi economica e finanziaria, infine, il *welfare* aziendale conosce una nuova fase del suo sviluppo, caratterizzata dal

³⁴ CIUFFETTI F., *op cit.*, p. 47.

³⁵ Cfr. NATALI D. e STAMATI F., *Le pensioni «categoriali» in Italia: legislazione e messa in opera del nuovo sistema multi-pilastro*, in PAVOLINI E., ASCOLI U., MIRABILE M.L, (a cura di), *Tempi moderni...,cit.,p.84 e ss.*

superamento della tradizionale dimensione paternalistica. L'offerta di beni e servizi ai dipendenti non è determinata unilateralmente dall'impresa, ma in molti casi è frutto di un confronto con i sindacati e con i lavoratori presenti in azienda. Il welfare dei *flexible benefits* diviene una leva di motivazione e fidelizzazione dei lavoratori, azionata mediante l'adozione di un sistema retributivo di *Total Reward*, che prevede, oltre alle componenti monetarie, anche la cessione di beni e servizi ai dipendenti, in luogo della retribuzione di risultato³⁶.

5. Legge di stabilità 2016 e interventi normativi successivi: il legislatore indica la strada del welfare negoziato.

La scommessa dello Stato italiano sul *welfare* aziendale trova la sua collocazione giuridica nella legge di stabilità 2016, la quale introduce un regime fiscale incentivante per le imprese che mettono a disposizione dei propri dipendenti beni e servizi di utilità sociale³⁷. Tre sono le novità apportate dall'intervento legislativo: la possibilità per il lavoratore di sostituire il premio di risultato «in tutto o in parte» con *i fringe benefits* di cui all'art. 51 co. 2 e 3 del D.P.R. 22 dicembre 1986 n. 917; l'introduzione dei *voucher* per facilitare la fruizione dei *benefits*; il superamento del limite dell'unilateralità del *welfare* aziendale, ai fini dell'operatività degli incentivi fiscali. Quest'ultima è sicuramente l'innovazione più rilevante, in quanto supera le difficoltà interpretative della normativa precedente³⁸, oltre a incentivare la

³⁶ FALAGNIE, *op. cit.*, p. 170.

³⁷ Si tratta dei beni e servizi previsti dall'art. 51 co. 2 e 3, in combinato disposto con l'art. 100 co. 1 del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917.

³⁸ La precedente formulazione della lett. f), comma 2 dell'art. 51 del D.P.R. cit. limitava le agevolazioni fiscali alla condizione che i *benefits* fossero volontariamente finanziati dal datore di lavoro. L'Agenzia delle Entrate aveva, dunque, escluso l'applicazione della normativa di favore ai casi in cui i *benefits* di cui sopra, fossero stati offerti ai dipendenti in esecuzione di un vincolo contrattuale (risoluzione 10 marzo 2004 n. 34/E).

predisposizione di piani di *welfare* concordati con gli attori sindacali e non introdotti *sic et simpliciter* dalle aziende.

L'asse strategico che si viene a creare tra la negoziazione del salario di produttività e la sua trasformazione in salario sociale, apre nuove dinamiche sia nell'ambito delle relazioni industriali che nella regolazione del rapporto di lavoro, mediante un'inedita connessione che si instaura tra l'autonomia collettiva e quella individuale.

Plasticamente l'impalcatura normativa si fonda sulla concatenazione di tre elementi: contratto di produttività, clausola di conversione del salario monetario in prestazioni di *welfare* e consenso del singolo lavoratore a usufruire della conversione. Il punto dal quale partire è la tassazione agevolata riservata dalla legge al premio di risultato il quale, salvo rinuncia espressa del lavoratore, è sottoposto a un'imposta sostitutiva dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, pari al 10 per cento, entro un limite di importo complessivo che la recente legge di stabilità 2017 ha innalzato a 3.000 euro lordi. Nel momento in cui il legislatore aggancia il godimento di servizi e *benefits* di "utilità sociale" alla contrattazione del salario di produttività è evidente il sostegno che viene riservato alla contrattazione decentrata. Tra le condizioni necessarie affinché possa trovare applicazione la tassazione agevolata sul premio di produttività, infatti, vi è quella secondo la quale le somme devono essere erogate in esecuzione di contratti collettivi aziendali o territoriali³⁹.

È rilevante anche il riconoscimento che il legislatore ha voluto riservare, nella pianificazione concordata dei piani di *welfare*, ai sindacati comparativamente più rappresentativi⁴⁰. Il contratto collettivo aziendale deve, inoltre, prevedere anche la clausola di conversione del premio di produttività in uno dei servizi previsti dall'articolo 51 commi 2 e 3 del TUIR, per poter consentire in ultima istanza al singolo dipendente di «modellare la propria retribuzione», sulla base

³⁹ V. art. 1, comma 187 della legge 28 dicembre 2015, n. 208.

⁴⁰ L'art. 1, comma 187 della legge 208/2015 rinvia all'art. 51 del d.lgs. n. 51/2015.

delle sue specifiche esigenze. Alla luce della modifica apportata con la legge di stabilità 2016, resta la possibilità che i piani di *welfare* aziendale possano essere predisposti unilateralmente dall'azienda, ma la scelta incide in maniera rilevante sul trattamento fiscale che il datore di lavoro sarà chiamato a sostenere⁴¹. La scelta politica di far rientrare le associazioni sindacali nella partita del *welfare* aziendale, evita anche un loro spiazzamento da parte del datore di lavoro. La vecchia normativa, infatti, agevolando fiscalmente i piani di *welfare* predisposti unilateralmente dall'impresa, rischiava di legittimare un rapporto diretto tra datore di lavoro e dipendenti, con il pericolo di intrappolare il *welfare* aziendale ancora una volta in schemi paternalistici, in cui l'imprenditore si erge a tutore dei bisogni dei propri lavoratori. Il rilancio dell'autonomia collettiva, tuttavia, non sacrifica quella individuale che, al contrario, si vede riconosciuti degli spazi di libertà e di intervento su aspetti centrali del rapporto di lavoro, come la retribuzione. Questo intreccio virtuoso tra l'autonomia collettiva e quella individuale si articola su due piani. Nell'ambito del primo l'arena del confronto è costituita dal contratto collettivo di secondo livello, in cui sono inseriti i criteri per la determinazione del premio di risultato⁴², oltre alla clausola di trasformazione del salario di produttività in "salario sociale"⁴³. Il secondo piano, invece, si trova a valle dell'accordo raggiunto tra management e rappresentanti sindacali e si esplica

⁴¹ Le spese sostenute dal datore di lavoro in esecuzione di un obbligo contrattuale sono interamente deducibili dal reddito d'impresa, rientrando nella sfera di applicazione dell'art. 95 del TUIR. Ai sensi dell'art. 100 co. 1, invece, «le spese relative ad opere o servizi utilizzabili dalla generalità dei dipendenti o categorie di dipendenti *volontariamente* sostenute [...] sono deducibili per un ammontare complessivo non superiore al 5 per mille dell'ammontare delle spese per prestazioni di lavoro dipendente risultante dalla dichiarazione dei redditi».

⁴² I contratti collettivi devono prevedere «i criteri di misurazione e verifica degli incrementi di produttività, redditività, qualità, efficienza ed innovazione», di cui all'art. 2 co. 2 del *Decreto del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze*, emanato il 25 marzo 2016, in esecuzione del comma 188, art. 1, legge n. 208 del 2015.

⁴³ Cfr. *Welfare Index PMI, Rapporto 2017...*cit., p. 15: «nel 2016 i contratti che istituivano premi di risultato sono stati 7.936. Il 51.7% di questi (4099) hanno introdotto misure di welfare aziendale».

attraverso la scelta del singolo lavoratore. Il dipendente, infatti, può optare tra il mantenimento del premio di produttività monetario, sottoposto ad imposta sostitutiva del 10 per cento, oppure decidere di convertirlo in servizi di *welfare* aziendale, completamente esenti da imposta alle condizioni previste dalla legge⁴⁴. Nello schema costruito dal legislatore, il contratto collettivo di secondo livello diventa «*la rete protettiva al di sopra della quale può dispiegarsi l'autonomia individuale*»⁴⁵, essendo consentito al lavoratore di scegliere tra i beni e servizi defiscalizzati quelli che meglio soddisfano le sue esigenze personali o familiari. . Il modello di *welfare* aziendale “concertato”, dunque, si fonda su un meccanismo in cui l’interesse dell’impresa, l’interesse individuale e quello collettivo-sindacale sono tutti e tre ugualmente soddisfatti. In primis l’impresa, nel *trade-off* tra aumento salariale e offerta di *benefits* e servizi di utilità sociale, abbassa il costo del lavoro, aumenta la produttività e fidelizza i lavoratori. Il sindacato, dal canto suo, inserendosi nella co-determinazione dei premi di risultato e dei piani di *welfare*, conserva la sua funzione di filtro tra i lavoratori e il management. E infine, *last but not least*, il disegno legislativo esalta l’interesse individuale, con la possibilità riservata al dipendente di scambiare la parte variabile della retribuzione con valori non monetari, in grado di migliorare il benessere del singolo lavoratore e, indirettamente, quello organizzativo dell’azienda. L’innovazione ha ricadute importanti sulla dimensione sinallagmatica del contratto di lavoro, che supera la struttura di scambio formale di reciproche prestazioni, per arricchirsi anche

⁴⁴ Tra i requisiti previsti per l’operatività degli incentivi, vi è la condizione secondo la quale le opere e i servizi devono essere messi a disposizione della «*generalità o di categorie di dipendenti*». L’Agenzia delle Entrate ha chiarito che con questa locuzione si fa riferimento al concetto di «*gruppo omogeneo di dipendenti*», con la conseguenza che deve essere escluso dall’esonero qualsiasi incentivo riconosciuto *ad personam* (circolare 326/1997). Successivamente l’Agenzia ha affermato che il termine «categoria» non va circoscritto soltanto alle categorie previste nel Codice Civile, ma si riferisce a tutti i dipendenti di un certo tipo. Nel caso di specie sono stati considerati come appartenenti ad una categoria tutti gli operai del turno di notte (circolare 188/1998).

⁴⁵ CARUSO B., “*The bright side of the moon*”...cit., p. 193.

di una scelta, che trascende l'ambito lavorativo e si allarga a momenti di vita privata del dipendente. Il sostegno ad un maggiore coinvolgimento dei lavoratori nelle dinamiche aziendali si evince anche da una serie di disposizioni ulteriori, contenute nella legge 208 del 2015, come quella che innalza la soglia del premio di produttività, coperto da tassazione agevolata, a 4.000 euro⁴⁶ per le aziende che «coinvolgono pariteticamente i lavoratori nell'organizzazione del lavoro», rinviando poi ad un decreto interministeriale per la concreta determinazione di queste forme di partecipazione⁴⁷. Il premio di risultato, dunque, necessita di una più larga «formazione del consenso attorno agli obiettivi aziendali»⁴⁸. Un sostegno sempre maggiore alla partecipazione dei lavoratori, contribuisce alla formazione di un contesto lavorativo nuovo, in cui il dipendente costruisce un rapporto collaborativo con l'impresa, la quale non esita a coinvolgere il talento e le *capabilities* dei singoli nella strutturazione delle strategie aziendali. La novità ha un impatto notevole sulla struttura tradizionale del rapporto di lavoro subordinato, che trova nel potere gerarchico del datore di lavoro e nel vincolo di subordinazione, uno dei suoi più importanti tratti distintivi. Gli obiettivi dell'impresa hanno storicamente costituito un elemento estraneo al rapporto di lavoro, essendo essi determinati unilateralmente dal datore, il quale li raggiunge mediante l'esplicazione del potere di conformazione della prestazione. Il dipendente, invece, in cambio della retribuzione si obbliga a prestare il suo lavoro, che viene tradizionalmente misurato in termini quantitativi ed è sganciato da ogni riferimento ai risultati che l'azienda si prefigge di ottenere. Le innovazioni che si innervano sul tessuto classico del

⁴⁶ Nella sua formulazione originaria il comma 189, art.1, legge n. 208/2015, prevedeva una soglia di 2.500 euro. Il limite è stato successivamente innalzato a 4.000 euro, in seguito alla modifica introdotta dal comma 160 lett. e), art. 1, legge n. 232/2016.

⁴⁷ Art. 4 del Decreto interministeriale 25 marzo 2016. V. nt. 42.

⁴⁸ SQUEGLIA M., *La previdenza contrattuale nel modello del welfare aziendale "socialmente utile" e della produttività partecipata*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2017, 2, p 395.

rapporto di lavoro subordinato, si arricchiscono anche con l'introduzione di modalità innovative di esecuzione della prestazione, come il lavoro agile che, lasciando la determinazione delle coordinate spazio-temporali della prestazione al dipendente, inevitabilmente porta a misurare l'attività lavorativa in termini di obiettivi raggiunti e non di ore lavorate.

Il sostegno da parte del legislatore allo sviluppo dell'offerta di *welfare* in azienda si arricchisce, sia quantitativamente che qualitativamente, con la legge finanziaria 2017⁴⁹. Viene allargata la platea dei lavoratori dipendenti che possono usufruire della tassazione agevolata sul premio di produttività e, di conseguenza, della conversione del salario monetario in servizi di *welfare*⁵⁰, mentre la soglia del premio di risultato, coperto da imposta sostitutiva passa da duemila a tremila euro. Le recenti modifiche non riguardano, però, solo i numeri del *welfare* aziendale, ma racchiudono anche il tentativo politico di conferire ad esso una maggiore centralità e organicità all'interno del sistema. In questa prospettiva si segnala l'introduzione di una normativa di raccordo tra il *welfare* aziendale e la previdenza complementare⁵¹. Il dipendente, infatti, potrà chiedere al datore di lavoro di versare il premio di produttività sotto forma di contributi alla previdenza complementare, anche in misura eccedente i limiti sanciti dal decreto legislativo n. 252 del 2005⁵². Una situazione di questo tipo avvantaggia il lavoratore, il quale vede in questo modo

⁴⁹ Legge 11 dicembre 2016 n. 232.

⁵⁰ Il comma 186, art. 1, legge n. 208/2015, nella formulazione precedente, limitava il godimento dei benefici fiscali riguardanti il premio di produttività ai «*titolari di reddito di lavoro dipendente di importo non superiore, nell'anno precedente quello di percezione delle somme di cui al comma 182, a euro 50.000*». Il limite è stato innalzato a 80.000 euro dal comma 160, lett. d), art. 1, legge n. 232.

⁵¹ V. Legge n. 232/2016 art. 1 co. 160 lett c), che introduce l'art. 184 bis alla legge 28 dicembre 2015 n. 208.

⁵² Ai sensi dell'art. 8 commi 4 e 6 , d.lgs. n. 252/2005, l'importo massimo deducibile è di euro 5.164,27. Se il lavoratore decidesse di destinare la somma che gli spetta a titolo di premio di risultato ad una forma pensionistica complementare, dunque, la somma complessiva che non concorrerebbe a formare reddito di lavoro dipendente sarebbe decisamente superiore (9.164,27, in caso di coinvolgimento paritetico dei dipendenti).

incrementata la sua posizione individuale presso la forma pensionistica complementare. Parimenti esclusi dalla formazione del reddito di lavoro dipendente sono i contributi versati dal datore di lavoro ai fondi sanitari integrativi, nel caso in cui il dipendente scegliesse di destinare il suo premio di risultato a tali fondi⁵³. La scelta del legislatore sembra essere in linea con i *desiderata* dei dipendenti i quali, tra i vari servizi offerti dalle aziende, continuano a optare maggiormente per i fondi pensione o per i fondi sanitari integrativi⁵⁴. Un altro profilo di novità è costituito dalla connessione che il legislatore ha voluto instaurare tra la contrattazione nazionale e il *welfare* aziendale, laddove consente di estendere i benefici fiscali alle opere e ai servizi, riconosciuti dal datore di lavoro, anche «in conformità a disposizioni di contratto collettivo nazionale di lavoro e di accordo interconfederale o di contratto collettivo territoriale»⁵⁵. La legge di stabilità 2017, inoltre, racchiude anche una nuova attenzione del legislatore verso le politiche per la famiglia, con l'estensione dei benefici fiscali anche ai servizi di cura per i familiari anziani dei lavoratori, che si trovano esposti al rischio di non autosufficienza. L'innovazione, anche se minima, è importante perché implementa l'offerta di servizi, destinati a soddisfare bisogni scarsamente tutelati dal sistema pubblico di protezione sociale e che, nella maggior parte dei casi, non compaiono neanche nelle piattaforme di *benefits* offerte dalle aziende.

⁵³ La lett a), art. 51, co. 2 D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 fissa il limite di deducibilità fiscale ad euro 3.615,20. La somma deducibile dal reddito complessivo, pertanto, potrebbe salire a euro 7.615,20, qualora il lavoratore scegliesse di sostituire il premio di risultato con la contribuzione alla sanità integrativa.

⁵⁴ . *Welfare Index PMI, Rapporto 2017...*cit., pp. 34 e ss.

⁵⁵ V. art. 1 co. 162, legge n. 232 del 2016.

6. Il welfare aziendale tra crisi del sistema pubblico di protezione sociale e sviluppo del secondo welfare.

Le riflessioni sul *welfare* aziendale sono destinate ad incrociare il dibattito sulla crisi dello stato sociale, che oramai da decenni tiene banco in Italia e in Europa. Il modello di *welfare state* che aveva animato l'azione politica dei governi europei a partire dall'immediato dopoguerra è, infatti, sulla via del tramonto. Dopo aver conosciuto l'apice del suo sviluppo durante i *Trentes Glorieuses*⁵⁶, dalla fine della Seconda Guerra mondiale agli anni Settanta, il sistema pubblico è entrato in quella che Pierson ha definito “*silver age of permanent austerity*”⁵⁷. Si tratta di una fase caratterizzata dalla preoccupazione degli Stati di arginare la spesa pubblica e dall'emergere di nuovi bisogni e rischi sociali, derivanti da profondi cambiamenti demografici, sociali, economici e culturali. La parabola discendente del *welfare state* parte da lontano e conosce una forte accelerazione negli ultimi anni. Le politiche di austerità imposte dalle istituzioni comunitarie e la crisi dei debiti sovrani, mettono a dura prova i bilanci degli Stati, costretti spesso ad effettuare operazioni di *retrenchment*⁵⁸ della spesa pubblica in campo sociale. La via per i governi nazionali si fa sempre più stretta: da un lato vi è la *mission* costituzionale di assicurare ai cittadini mezzi adeguati alle loro esigenze di vita, dall'altro l'obbligo di far quadrare i conti. I nuovi rischi sociali di cui parla Taylor Gooby⁵⁹ sono il volto di una società che è cambiata profondamente nelle sue strutture fondamentali e alla quale il grande *welfare*

⁵⁶ MAINO F., *Tra nuovi bisogni e vincoli di bilancio: Protagonisti, Risorse e Innovazione Sociale*, in MAINO F. e FERRERA M. (a cura di) *Primo Rapporto sul Secondo Welfare in Italia*, 2013, p. 18.

⁵⁷ PIERSON P., *Coping with Permanent Austerity: Welfare State Restructuring in Affluent Democracies* in PIERSON P. (a cura di) *The New Politics of the Welfare State*, Oxford, 2001, pp. 411 e ss.

⁵⁸ FERRERA M., *Trent'anni dopo. Il welfare state europeo tra crisi e trasformazione*, in *Stato e mercato*, 2007, 3, pp. 341- 376.

⁵⁹ TAYLOR-GOOPY P., *New Risks, New Welfare: The Transformation of The European Welfare State*, Oxford, 2004, pp. 1 ss.

dei *Trentes Glorieuses* non riesce più a dare risposte. Quel modello fu pensato per una società che si fondava sulla figura dell'uomo capofamiglia, occupato in prevalenza nell'industria (*male breadwinner model*)⁶⁰. Lo schema classico che caratterizzava quell'epoca assegnava al marito la funzione di sostenere economicamente i familiari con il suo salario, mentre la donna restava a casa per badare alle esigenze dei figli e dei genitori anziani. La tenuta del sistema era garantita da equilibri statici, in cui la famiglia alla fine diveniva il principale ammortizzatore sociale. È evidente che un modello di questo tipo non si adatta più né all'attuale struttura delle famiglie⁶¹, né tantomeno all'odierna configurazione occupazionale. Tre sono i grandi cambiamenti con cui si sono dovuti misurare i sistemi di *welfare* pubblico: l'ingresso della donna nel mondo del lavoro, l'invecchiamento demografico della popolazione⁶², le trasformazioni del mercato del lavoro nell'epoca post-industriale. Da questi stravolgimenti epocali derivano i nuovi rischi sociali a cui il sistema pubblico da solo non può più dare risposta. Oltre alla scarsità delle risorse, la crisi del *welfare state* è dovuta anche a squilibri strutturali nella ripartizione della spesa sociale tra i vari settori, con una spesa previdenziale ipertrofica⁶³ e scarsissimi investimenti nelle politiche per la

⁶⁰LEWIS J., *The decline of the Male Breadwinner Model: Implication for Work and Care*, in *Social Politics*, 2001, n. 8, pp. 152-169.

⁶¹ *Il welfare aziendale fa crescere l'impresa...cit. p. 16*: secondo i dati Istat nel 2015 le famiglie unipersonali costituiscono il 31,3 per cento del totale delle famiglie italiane. «*Il tasso di separazione ha superato la soglia di un terzo ed è raddoppiato rispetto agli anni 90*» e, inoltre, «*nel 2016 il 28 per cento dei figli sono nati fuori dal matrimonio*».

⁶² I dati Eurostat descrivono un'Europa del 2060 in cui gli over 65 saranno 151 milioni, rispetto agli 85 del 2008, mentre gli over 80 passeranno dai 22 milioni attuali ai 61 milioni del 2060. Secondo previsioni OECD, invece, nel 2030 in Europa il numero degli individui in età avanzata aumenterà del 37% rispetto ad oggi, mentre quello delle persone molto anziane registrerà un incremento del 54% rispetto al 2008.

⁶³ Secondo i dati Istat la spesa previdenziale in Italia nel 2016 supera il 17 per cento del PIL, mentre la spesa sociale pubblica è pari a circa il 29 per cento del PIL, sostanzialmente in linea con la media UE.

famiglia. Oggi il dibattito in Europa sulla necessità di una “ricalibratura”⁶⁴ dei sistemi pubblici di protezione sociale si articola in una contrapposizione tra nuovo e vecchio *welfare*⁶⁵. Il vecchio modello è maggiormente orientato a coprire i rischi *welfaristi* tradizionali della vecchiaia, disoccupazione, malattia e invalidità; il principale destinatario è il lavoratore dipendente, ai cui bisogni si cerca di dare risposta attraverso trasferimenti monetari. Il nuovo modello non ha un destinatario tipo, essendo rivolto a soddisfare i bisogni dei soggetti più vulnerabili come donne, bambini e anziani. L’offerta di servizi sui territori si ritiene più adeguata per il raggiungimento degli obiettivi, rispetto ai trasferimenti monetari. Nel contesto di crisi strutturale e finanziaria in cui versa il *welfare* pubblico, un ruolo importante può essere ricoperto dal *welfare* aziendale in grado di porsi, oltre che come strategia di impresa, anche come esplicazione di *Corporate Social Responsibility*⁶⁶. Le imprese, con le loro risorse economiche, diventano punto di riferimento per lo sviluppo delle comunità locali, attraverso la creazione di *partnership* pubblico-privato e reti *multistakeholders*, in cui istituzioni locali, sindacati, associazioni datoriali ed enti *no profit* sono impegnati nella progettazione e realizzazione di politiche sociali per il territorio. Si tratta di un modello di grande innovazione sociale⁶⁷, che mira a costruire canali di finanziamento alternativi rispetto a quello pubblico e un sistema di *governance*, aperto alla partecipazione di tutti gli

⁶⁴FERRERA M. e HEMERIJCK A, *Recalibrating European Welfare Regimes*, in ZEITLIN J e TRUBECK (a cura di), *Governing Work and Welfare in a New Economy: European and American Experiments*, Oxford, 2003, pp. 88-128.

⁶⁵ FERRERA M., *From the Welfare State...cit.*, p. 7. Ferrera distingue i due approcci in “Fordist Model” e “Lego Model”: « *The Danish toy producer was chosen to embody the new post- Fordist social philosophy based on an attention to the risks and needs of the whole life-cycle of individuals and not just the employment/retirement phase* ».

⁶⁶ Cfr. PERULLI A., *La responsabilità sociale dell’impresa: idee e prassi*, Bologna, 2013.

⁶⁷ Sul concetto di innovazione sociale. OSBORNE S., CHEW C. e MC LAUGHLIN K., *The once and the future pioneers? The innovative Capacity of Voluntary Organization and the Provision of Public Services. A Longitudinal Approach*, in *Public Management Review*, 2008, vol. 10, pp. 51-70.

attori sociali presenti sul territorio. Il *welfare* aziendale come «tessera del puzzle»⁶⁸ si inserisce nell'ambito del più variegato contesto del secondo welfare. Le iniziative intraprese dalle aziende, con il coinvolgimento delle parti sociali fondano un nuovo approccio alle relazioni industriali soprattutto a livello locale, con l'aspirazione a fornire risposta ai bisogni dei lavoratori e, indirettamente, anche a quelli dell'intera comunità locale. È rilevante in questo senso l'iniziativa di *Luxottica* di finanziare la realizzazione dell'asilo nido di Budrio, in Veneto, in cui una parte dei posti è riservata ai figli dei dipendenti e l'altra al resto dei cittadini. Accanto alle iniziative imprenditoriali, si distinguono interventi posti in essere da soggetti pubblici e privati, volti a sostenere le imprese nell'attivazione di programmi di *welfare* aziendale. Un esempio di questo approccio è fornito dal progetto “*La.Fem.Me*”⁶⁹ (*Lavoro Femminile Mezzogiorno*), promosso da Italia Lavoro per la diffusione di misure *work-life balance* all'interno delle aziende di Campania, Puglia, Sicilia e Calabria. Il progetto concretizza l'indirizzo comunitario di *family mainstreaming*⁷⁰, con lo scopo di riportare la famiglia al centro delle politiche pubbliche. Esso, inoltre, rappresenta l'esempio di come lo Stato può realizzare *welfare* anche attraverso soluzioni innovative, assumendo il ruolo di promotore e coordinatore di reti *multistakeholders*, che vedono le imprese e gli altri attori sociali protagonisti, sia sotto l'aspetto del finanziamento che sotto quello della *governance*.

⁶⁸ MAINO F. e MALLONE G., *Secondo welfare e imprese: nesso e prospettive*, in *Riv. pol. soc.*, 2013, 3, p. 202.

⁶⁹ MALLONE G., *Imprese e lavoratori: il welfare aziendale e quello contrattuale*, in MAINO F. e FERRERA M. (a cura di), *Primo rapporto sul secondo welfare in Italia*, 2013, p. 51.

⁷⁰ Il termine è stato introdotto nella *Risoluzione sulla conciliazione della vita professionale, familiare e privata* del Parlamento Europeo, n. 2003/2129.

CAPITOLO 2: WELFARE CONTRATTUALE E RELAZIONI INDUSTRIALI IN ITALIA

1. La previdenza complementare e il percorso delle riforme tra interessi individuali e autonomia collettiva

La lunga stagione delle riforme in materia di previdenza complementare ha inizio nei primi anni Novanta. A gettare la prima pietra è il governo Amato con l'adozione del d.lgs. n.124/1993, che ha costituito la cornice normativa sulla quale si è stratificato il sistema della previdenza complementare in Italia. Il governo tecnico, a cui vengono affidate le redini della politica nazionale in un difficile momento di crisi economica e istituzionale, è chiamato a riformare il sistema di previdenza sociale. Lo scopo è quello di realizzare il passaggio da un sistema mono-pilastro, incentrato sulla previdenza pubblica, a un sistema multi-pilastro, basato sulla compresenza della pensione di base obbligatoria e di una pensione integrativa. Già a partire dagli anni Ottanta l'idea di affiancare schemi privatistici alla previdenza pubblica aveva raccolto un consenso trasversale tra le forze parlamentari, ma la riforma non venne mai alla luce a causa dell'opposizione della Dc, principale partito di governo. Il filo rosso che caratterizza il lungo percorso delle riforme in materia di previdenza complementare è costituito dalla scelta del legislatore di valorizzare l'autonomia collettiva nella gestione del secondo pilastro previdenziale, senza negare ai singoli alcuni spazi di libertà individuale. Il prodotto legislativo, figlio di questa impostazione, ha esposto il modello della previdenza integrativa a una forte tensione dialettica tra la sua dimensione collettiva e quella individuale, tanto da spingere alcuni a qualificarlo come un sistema «ibrido»⁷¹. Risultato di un'identità lacerata tra spinte solidaristiche e aperture concorrenziali, la materia presenta troppe venature previdenziali per

⁷¹ CINELLI M., *Previdenza pubblica e previdenza complementare nel sistema costituzione*, in FERRARO G. (cura di), *La previdenza complementare nella riforma del welfare*, 2001, Milano, p. 176

essere ricondotta all'art. 38 co. 5 Cost., ma anche qualche sfumatura individuale di troppo per trovare il suo referente costituzionale nel comma 2.

Lo spazio riservato agli interessi individuali e collettivi nella normativa della previdenza complementare è determinato da un'opera di contemperamento del legislatore che, nel corso degli anni, ha dimostrato di bilanciare in modo molto diverso il peso delle due "anime costitutive" della previdenza integrativa.

La prima fase del percorso riformista, inaugurata dal d.lgs. n. 124/1993, vede prevalere la dimensione solidaristica, con l'assoluta supremazia assegnata al contratto collettivo nell'ambito delle fonti istitutive della previdenza complementare. Le redini del secondo pilastro sono affidate dal legislatore alla solidarietà collettiva, organizzata e gestita dalle parti sociali mediante la costituzione per via negoziale di fondi chiusi, destinati a canalizzare la maggior parte del risparmio previdenziale dei lavoratori. La valenza solo residuale che i fondi aperti assumono nel sistema, si evince dall'art. 9 co.2 del citato decreto, il quale ne consente l'adesione solo ai soggetti per i quali non operino le fonti istitutive di natura collettiva. Il *favor* del legislatore nei riguardi dell'interesse collettivo, a discapito di quello individuale, ispira anche l'art. 10, laddove le scelte del singolo appaiono fortemente limitate in materia di portabilità della posizione pensionistica individuale. Questa era in principio ammessa solo in caso di cessazione dei requisiti di partecipazione al fondo e, per i lavoratori dipendenti, a condizione che fosse destinata a "emigrare" in un altro schema pensionistico di fonte contrattuale collettiva. La trasferibilità della posizione previdenziale maturata, dunque, poteva avvenire solo in stretta connessione con le vicende legate al rapporto di lavoro, non essendo riconosciuta all'autonoma decisione del singolo iscritto la facoltà di produrre lo stesso effetto. La libertà di adesione del lavoratore, che pur il legislatore si preoccupa più volte di tutelare, si esplica essenzialmente nella scelta di entrare o meno nel sistema solidaristico istituito dalla contrattazione collettiva. Non viene, invece, prevista dal d.lgs. 124/1993 né la libertà di uscita dal fondo, né tantomeno la libertà in capo al singolo di scegliere la

forma pensionistica complementare a cui destinare il proprio risparmio previdenziale. In conclusione, si può affermare che la prima tappa sulla strada delle riforme è caratterizzata da un forte impegno del legislatore a creare un secondo pilastro previdenziale, in grado di garantire la tenuta complessiva del sistema pensionistico italiano. La scelta passa attraverso un'esaltazione della previdenza complementare di matrice sindacale, mentre la volontà individuale è costretta ad esplicitarsi "a singhiozzo" lungo le direttrici tracciate dall'autonomia collettiva.

Sicuramente la funzionalizzazione delle risorse gestite dalla previdenza complementare alle finalità di tutela rinvenibili nell'art. 38 comma 2 della Costituzione, dovrebbe irrimediabilmente diminuire gli spazi riservati agli interessi dei singoli. Il legislatore, tuttavia, a partire dalla riforme successive, ritiene necessario conferire alle scelte individuali un maggiore protagonismo, considerato indispensabile per far crescere le adesioni alla previdenza complementare e aprire il sistema a momenti di pluralismo concorrenziale. Con questi auspici si arriva ad approvare la legge n. 335/1995, che consente l'accesso ai fondi pensione aperti anche da parte dei lavoratori dipendenti, ai quali viene riconosciuta la facoltà di trasferire la propria posizione previdenziale dopo un periodo minimo di permanenza nella forma collettiva⁷². L'equiparazione tra i fondi chiusi e aperti è ancora lontana, non solo perché viene di nuovo negata al lavoratore dipendente la possibilità di optare in via diretta per i fondi aperti sulla base di una sua scelta individuale, ma anche perché tale decisione determina l'impossibilità per il singolo di poter beneficiare dei vantaggi del finanziamento aggiuntivo, tramite t.f.r. e contribuzione datoriale.

Un altro passo verso la valorizzazione della concorrenzialità all'interno del sistema della previdenza complementare, è costituito dal d.lgs. n. 47/2000, che introduce i piani pensionistici individuali (Pip) e accorda ai lavoratori la

⁷² Il trasferimento può essere effettuato dopo cinque anni di permanenza nel fondo negoziale, limitatamente ai primi cinque anni di vita del fondo stesso e, per quelli successivi, dopo tre anni.

possibilità di aderirvi, anche in presenza di una forma collettiva di riferimento. L'approvazione del decreto apre definitivamente le porte a un sistema articolato nelle due componenti della previdenza collettiva e individuale, con la possibilità per il singolo di iscriversi a qualsiasi forma pensionistica. La parificazione tra i diversi strumenti della previdenza complementare, che il legislatore tenta di realizzare agli albori del nuovo millennio, resta ancora su un piano meramente formale. La sostanziale riserva di favore verso la previdenza complementare collettiva è radicata nell'articolato sistema di benefici fiscali, che sono riconosciuti al lavoratore solo in caso di versamento del t.f.r. a una forma di previdenza collettiva. Viene, inoltre, riaffermato il principio di riserva esclusiva alla contrattazione collettiva in materia di finanziamento della previdenza complementare, sia in termini di versamento del contributo datoriale, che di smobilizzo del t.f.r. maturando. La portabilità della posizione previdenziale complementare da un fondo chiuso verso un fondo aperto o un piano pensionistico individuale, nei fatti resta ancora "virtuale". In mancanza di un'espressa previsione del contratto collettivo in ordine alla prosecuzione dell'obbligazione contributiva del datore di lavoro e della destinazione del t.f.r. al fondo aperto o alla polizza individuale, il lavoratore che avesse voluto optare per il trasferimento non avrebbe potuto portare con sé il contributo datoriale, né avrebbe potuto mantenere la destinazione del t.f.r. presso la forma pensionistica prescelta⁷³.

Il percorso delle riforme giunge a uno snodo importante nell'estate del 2004, con l'approvazione della legge 243/2004, che delega il Governo ad adottare una normativa volta a favorire lo sviluppo della previdenza complementare⁷⁴. I criteri direttivi indicati dal Parlamento si indirizzano verso due grandi obiettivi che l'Esecutivo è chiamato ad attuare: garantire la funzionalizzazione della previdenza complementare a quella pubblica; introdurre elementi di

⁷³ TURSI A., *La previdenza complementare nel sistema italiano di sicurezza sociale. Fattispecie e disciplina giuridica*, Milano, 2001.

⁷⁴ Legge n. 243/2004, art. 1 lett. c).

pluralismo concorrenziale nel sistema, attraverso una completa parificazione tra le varie forme pensionistiche complementari.

Il d.lgs. 252/2005 viene adottato in un contesto diverso dalle altre riforme, in quanto la Corte Costituzionale alcuni anni prima aveva affermato l'esistenza di uno stretto collegamento funzionale tra la previdenza complementare e quella obbligatoria, entrambe dirette a dare attuazione all'obiettivo di tutela sancito dall'art. 38, co. 2 della Costituzione.

L'intervento del legislatore delegato in molte parti si allinea alla posizione espressa dalla Consulta, senza però arrivare a realizzare pienamente quel processo di funzionalizzazione tanto auspicato dai Giudici delle Leggi. Il vero scopo del d.lgs. n. 252/2005 è, infatti, quello di rafforzare la previdenza complementare, aumentando il numero di iscritti e i flussi di finanziamento. Il raggiungimento di questo fine avviene ancora una volta attraverso un ponderato "dosaggio" tra interessi individuali e collettivi. La tecnica del bilanciamento assume addirittura le sfumature di compromesso politico nel momento in cui il Governo, spinto dalle proteste sollevate dagli attori sindacali, modifica le disposizioni in materia di trasferimento della posizione individuale contenute nello schema di decreto attuativo inizialmente approvato. Il testo originario prevedeva che, in caso di esercizio da parte del lavoratore della facoltà di trasferimento della sua posizione previdenziale, quest'ultimo avrebbe avuto diritto al versamento presso la forma pensionistica da lui prescelta sia del t.f.r. maturando che delle contribuzioni a carico del datore precedentemente godute. L'intento di valorizzare la libertà di circolazione del lavoratore nell'ambito della previdenza complementare si scontra, però, con le resistenze manifestate dai sindacati, che inducono l'Esecutivo a introdurre un assetto più improntato alla prevalenza dell'interesse collettivo su quello della libertà di scelta del singolo. Nel testo definitivo il diritto del lavoratore di destinare il contributo datoriale alla forma pensionistica da lui stesso prescelta, è esercitabile solo «nei limiti e secondo la

modalità stabilite in base ad accordi o contratti collettivi anche aziendali»⁷⁵. L'autonomia collettiva si vede riconosciuta, dunque, ancora una volta ampi poteri decisionali nella materia del finanziamento alle forme pensionistiche complementari, della quale la contribuzione datoriale costituisce una voce importante.

Questa tensione tra interesse individuale e collettivo accompagna l'intera articolazione del d.lgs. 252/2005. Esso, infatti, appare essere un compromesso tra la strutturazione di un secondo pilastro pensionistico "a supporto" di quello pubblico e la necessità di lasciare degli spazi di autodeterminazione ai singoli, considerati essenziali per spingerli ad aderire agli schemi pensionistici complementari⁷⁶. Le tracce di questo temperamento si rinvergono chiaramente nella disciplina in tema di prestazioni e anticipazioni di cui all'art.11. La dimensione solidaristica prevale nel comma 2, che subordina il diritto alla prestazione di previdenza complementare alla maturazione dei requisiti stabiliti per l'accesso alla pensione pubblica⁷⁷.

La stessa vocazione solidaristica ispira anche la disposizione del primo comma, che addirittura riduce gli spazi riconosciuti all'autonomia collettiva dalla disciplina precedente⁷⁸, nel momento in cui è ancora al rispetto delle condizioni stabilite dalla legge, la possibilità per le forme pensionistiche complementari di definire i requisiti e le modalità di accesso alle prestazioni.

L'autonomia individuale riemerge nel comma 4 che, al ricorrere di alcune condizioni⁷⁹, garantisce al singolo la possibilità di richiedere un anticipo delle

⁷⁵ D.lgs. n. 252/2005, art. 14, co.6.

⁷⁶ CODELLA S. A., *Autonomia individuale e autonomia collettiva nelle anticipazioni e nelle prestazioni di previdenza complementare*, in Pessi R., *La previdenza complementare in Italia*, Torino, 2011, p. 90 ss.

⁷⁷ D.lgs. n. 252/2005, art. 11, co. 2 Il diritto alla prestazione pensionistica si acquisisce al momento della

maturazione dei requisiti di accesso alle prestazioni stabiliti nel regime obbligatorio di appartenenza, con almeno cinque anni di partecipazione alle forme pensionistiche complementari.

⁷⁸ Il riferimento è all'art. 7 del d.lgs. n. 124/1993, che demandava alle fonti istitutive dei fondi pensione la determinazione delle modalità di accesso alla prestazione di previdenza complementare, pur nel rispetto di alcuni limiti derivanti dal collegamento con la previdenza obbligatoria.

⁷⁹ D.lgs. n. 252/2005, art. 11, co.4: « *Le forme pensionistiche complementari prevedono che, in caso di cessazione dell'attività lavorativa che comporti l'inoccupazione per un periodo di tempo superiore*

prestazioni pensionistiche, in caso di cessazione dell'attività lavorativa. L'intento del legislatore è quello di offrire al lavoratore un ampio ventaglio di scelte, in grado di rendere in qualche modo "più appetibile" la previdenza complementare, conferendole un assetto più flessibile e per così dire "multitasking". Nonostante la preponderanza dell'interesse individuale su quello collettivo, la disposizione resta coerente con la riconduzione della materia nell'alveo del secondo comma dell'art. 38 Cost., poiché l'anticipo del pensionamento complementare mantiene comunque una coloritura previdenziale, ponendosi a metà strada tra un trattamento pensionistico e un ammortizzatore sociale.

Un allontanamento del legislatore dalla "strada maestra" indicata dalla Consulta, si rinviene, invece, molto chiaramente nelle disposizioni in materia di anticipazioni dei trattamenti pensionistici complementari. Su questo terreno la legge concede ampi spazi all'autonomia dei singoli, che possono arrivare a chiedere in alcune ipotesi l'erogazione della prestazione sotto forma di capitale e non di rendita.

La possibilità di richiedere anticipazioni sulle somme già versate probabilmente si giustifica alla luce della scelta operata dal d.lgs. 252/2005 di destinare il t.f.r. dei lavoratori alla previdenza complementare, anche mediante forme di conferimento tacito. Il legislatore sembra preoccuparsi della necessità di convincere anche i "nostalgici" delle anticipazioni del t.f.r., nel momento in cui garantisce agli aderenti la possibilità di vedersi attribuita una parte della posizione individuale maturata, prima del raggiungimento dei requisiti stabiliti dalla legge. Il risultato è una normativa che sotto molti profili si sovrappone a quella dettata dall'art. 2120 c.c., arrivando addirittura ad accentuare alcuni tratti dell'autonomia individuale, a discapito di quella collettiva. Da un lato, infatti, la disciplina civilistica stabilisce che la contrattazione collettiva può

a 48 mesi, le prestazioni pensionistiche siano, su richiesta dell'aderente, consentite con un anticipo massimo di cinque anni rispetto ai requisiti per l'accesso alle prestazioni nel regime obbligatorio di appartenenza».

prevedere condizioni di miglior favore rispetto a quelle previste dalla legge⁸⁰; dall'altro il d.lgs. 252/2005 subordina l'anticipazione della prestazione pensionistica alla sola richiesta del lavoratore il quale, tra l'altro, può usufruire della somma anticipata nella misura del 30% anche per «ulteriori esigenze»⁸¹ rispetto a quelle stabilite dalla legge, vedendosi riconosciuta un'acausalità dell'anticipazione ben più larga di quella stabilita dall'art.2120 c.c. in materia di t.f.r.

L'analisi del dato normativo permette di affermare che l'obiettivo di ricondurre a sistema la previdenza complementare non ha trovato spazio nella riforma del 2005 per scelte di opportunità politica del legislatore. Una piena funzionalizzazione del secondo pilastro pensionistico al sistema previdenziale pubblico deve comportare inevitabilmente un sacrificio per gli interessi dei singoli. Il legislatore delegato ha intrapreso un'altra strada nella convinzione che per far decollare la previdenza complementare, l'autonomia individuale costituisca il dazio da pagare sul percorso delle riforme.

1.1. Le due facce della previdenza complementare: tra solidarietà e concorrenza

La previdenza complementare per sua natura si colloca a metà tra diritti sociali e mercato, tra l'adempimento di funzione solidaristiche e il rispetto delle regole di concorrenza, a cui deve attenersi ogni soggetto che opera in un mercato libero e plurale. Lo stretto collegamento tra la previdenza pubblica e quella privata, sancito dalla Corte Costituzionale, ha espressamente attribuito al secondo pilastro previdenziale il compito di contribuire a realizzare il disegno costituzionale, sancito dall'art. 38 della Costituzione. La strutturale connotazione mercantile della previdenza complementare è, invece, stata rilevata a più riprese dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, la quale

⁸⁰ Art. 2120 cod. civ., u.c. : «Condizioni di miglior favore possono essere previste dai contratti collettivi o da atti individuali. I contratti collettivi possono altresì stabilire criteri di priorità per l'accoglimento delle richieste di anticipazione».

⁸¹ D.lgs. 252/2005, art. 11, co.7, lett. c).

non ha esitato a qualificare come imprese i fondi pensionistici operanti secondo il criterio della capitalizzazione.

Esiste, infatti, uno stretto legame tra la previdenza complementare e il mercato finanziario. Non a caso i paesi in cui i fondi pensione sono più sviluppati sono quelli che presentano mercati finanziari più strutturati. Lo *stock* di risorse di cui dispongono e la loro qualifica di investitore istituzionale, conferiscono ai fondi un'importanza strategica per lo sviluppo del mercato azionario e obbligazionario. L'adozione dei regimi a capitalizzazione ha determinato uno spostamento di un imponente flusso di capitali dai fondi pensioni agli investimenti finanziari⁸², tanto da far considerare le forme pensionistiche complementari «fattore di notevole crescita dell'industria dei servizi finanziari e del risparmio gestito»⁸³. La crescita dei fondi pensione ha ricadute importanti sul quadro macroeconomico ed è in grado di favorire, grazie alla gestione di un elevato risparmio privato, anche gli investimenti delle imprese. Le passività dei fondi, infatti, sono di lunga durata dato che le attività saranno liquidate solo quando gli iscritti raggiungeranno l'età del pensionamento. Questo consente di investire una quota significativa dei risparmi previdenziali in azioni e obbligazioni di lungo termine. Dall'azione dei fondi pensione deriva, dunque, una maggiore disponibilità di finanziamenti alle imprese, sia sotto forma di capitale di rischio che di obbligazioni, consentendo per questa via alle aziende di aumentare il volume di investimenti, elemento di vitale importanza per rimanere competitivi sul mercato e garantire i livelli occupazionali. È indubbio che i fondi pensioni conferiscano vivacità e dinamicità al sistema finanziario, come dimostra il fatto che essi hanno rappresentato nell'ultimo decennio un importante forma di finanziamento degli investimenti di *private equity*, che soprattutto in paesi come gli Stati

⁸²PROIA G., *Tutela previdenziale pubblica, consenso del soggetto protetto e previdenza complementare*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2000, p. 116 : « *La previdenza complementare sindacale non appare più lanciata come un treno in corsa verso il sistema della previdenza pubblica, ma anche verso il mercato finanziario*».

⁸³ BESSONE M., *Previdenza complementare*, Torino, 2000, p. 29.

Uniti hanno consentito la ristrutturazione del sistema produttivo, anche grazie al trasferimento della proprietà di imprese inefficienti o in crisi⁸⁴. L'impatto che l'operato dei fondi pensioni può avere sul sistema Paese e sulla ricchezza complessivamente prodotta è strettamente legato alle caratteristiche del sistema finanziario in cui essi agiscono. In uno Stato come l'Italia uno sviluppo ancora molto contenuto del mercato obbligazionario privato e la minore presenza di società quotate, porta spesso i fondi pensione a indirizzare i loro capitali verso i mercati esteri⁸⁵, diminuendo le potenzialità che investitori qualificati di questo tipo sono in grado di apportare sia al sistema finanziario, che all'innalzamento complessivo della ricchezza prodotta nel Paese⁸⁶.

In Italia il peso che i fondi pensionistici assumono nell'ambito del contesto economico-finanziario è di gran lunga inferiore agli altri maggiori paesi industriali. L'attivo dei fondi pensione è pari al 3 per cento del prodotto interno lordo, a fronte del 110 per cento che si registra in Svizzera, seguita da U.S.A. e Regno Unito, rispettivamente al 100 e al 66 per cento⁸⁷. Nella comparazione tra i vari sistemi nazionali emerge come lo sviluppo dei fondi pensione sia più limitato nei Paesi in cui il sistema di previdenza pubblica è più esteso e ramificato. In Italia soprattutto la storica centralità della previdenza pubblica rischia di perpetuare un fenomeno di *crowding out* della previdenza complementare, determinando un effetto di spiazzamento degli schemi previdenziali integrativi. Questi ultimi, invece, riscuotono maggiore adesione negli ordinamenti di matrice anglosassone, soprattutto grazie a una regolamentazione meno rigida e a un sistema sociale tradizionalmente caratterizzato da uno scarso protagonismo dell'attore pubblico. L'assenza di

⁸⁴CESARI G., GRANDE G., PENETTA F., *La previdenza complementare in Italia: caratteristiche, sviluppo e opportunità per i lavoratori*, in *W. P. 60/07 Center for Research on Pensions and Welfare Policies*, 2007, p. 10.

⁸⁵ I fondi comuni italiani investono in azioni estere un ammontare di oltre tre volte superiore a quello che essi investono in azioni italiane

⁸⁶ CESARI R., PANETTA F., "The performance of Italian equity funds", in *Journal of Banking and Finance*, 2002, 26, pp. 99-126.

⁸⁷ CESARI G., GRANDE G., PENETTA F., *La previdenza complementare in Italia...cit.*, p. 12.

stringenti vincoli costituzionali permette a questi Stati di adottare scelte di politica legislativa, in grado di liberare risorse da destinare ai fondi pensione.

Una manovra di questo tipo è stata adottata nel Regno Unito, in cui ai lavoratori è stata riconosciuta la facoltà di passare dal sistema pubblico a quello integrativo, sulla base di una loro scelta individuale (c.d. *opting out*)⁸⁸.

Il carattere volontario dell'adesione agli schemi pensionistici integrativi costituisce un altro punto di differenza tra la normativa italiana in materia di previdenza complementare e quella di altri Stati che, prevedendo una forma di adesione obbligatoria, registrano maggiori flussi di finanziamento verso i fondi pensione.

1.2. La previdenza complementare nel solco dei principi costituzionali

L'incerta collocazione costituzionale della previdenza complementare riflette la storica difficoltà di interpretare la natura pubblica o privata delle funzioni che essa è chiamata a svolgere all'interno dell'ordinamento giuridico. Il lungo dibattito che ha impegnato la dottrina nella configurazione sistematica della materia, è stato animato dal confronto tra due tesi contrapposte. La prima, riconducendo la previdenza complementare a quella pubblica, rintraccia il referente costituzionale della materia nel secondo comma dell'art. 38 Cost.; la seconda, più incline ad affermare il suo carattere di previdenza privata, la ascrive alla disposizione contenuta nel quinto comma dello stesso articolo. In particolar modo il comma 2 fonda il diritto dei lavoratori a vedersi assicurati «i mezzi adeguati alle loro esigenze di vita»; il comma 5, invece, tutela la condizione di libertà in cui deve potersi esplicare la previdenza privata. I poli del confronto, dunque, sono rappresentati dai due differenti valori della solidarietà e della libertà, con la conseguenza che la riconduzione della previdenza complementare all'uno piuttosto che all'altro, determina

⁸⁸ Cfr. BLAKE D., *Pension schemes and pension funds in the United Kingdom*, 2nd edition, Oxford, 2003.

l'attribuzione di un significato diverso al ruolo e alle funzioni che essa è deputata a svolgere.

1.2.1. La tesi dualistica

La ricostruzione che considera la previdenza complementare come espressione di libertà, poggia sulla premessa che la previdenza pubblica e quella privata costituiscono due sfere distinte e autonome. In particolar modo solo alla prima è riservato il compito di assicurare gli *standard* di tutela richiesti dall'art 38 co.2 della Costituzione. La liberazione dalla condizione di bisogno del singolo attraverso il ricorso alla solidarietà generale, rappresenta un interesse dello Stato e, al tempo stesso, una funzione pubblica che esso ha il dovere di attuare al fine di rimuovere quegli «ostacoli di ordine economico e sociale» che impediscono la libera partecipazione dei cittadini all'«organizzazione politica, economica e sociale del Paese»⁸⁹.

Secondo la tesi “dualistica” tutti gli interessi ulteriori rispetto a quello di assicurare mezzi adeguati di vita ai lavoratori, sarebbero «indifferenti» per lo Stato e potrebbero essere raggiunti attraverso la previdenza privata. La sfera d'intervento di quest'ultima si individua in termini residuali, poiché essa riguarda tutti i possibili interessi dei privati che non coincidono con i bisogni tipici sanciti dall'art. 38 co.2 della Costituzione.

La previdenza privata si evolve, dunque, fuori dai confini del sistema pubblico di sicurezza sociale. A ben vedere questo è il punto cruciale su si scontrano la concezione “dualistica” e quella “monistica” del rapporto tra previdenza pubblica e privata. La tesi che riconduce la previdenza complementare all'art. 38 co. 2 Cost., infatti, si basa sul presupposto che essa concorre, insieme a quella pubblica, a realizzare lo scopo dell'adeguatezza dei trattamenti pensionistici. La dottrina che colloca la previdenza complementare nell'alveo del comma 5, invece, le assegna la finalità di assicurare interessi ulteriori

⁸⁹ Art. 3, co. 2 Cost.

rispetto a quello desumibile dall'art. 38 comma 2 della Costituzione, l'unico che lo Stato è tenuto a garantire.

La previdenza privata non può essere indirizzata al raggiungimento dell'obiettivo dell'adeguatezza, poiché essa non si vede imposto alcun limite dalla Costituzione⁹⁰ e nessuna funzionalizzazione, trovando nel comma 5 solo «la garanzia della sua esistenza». La libertà, unico valore che la Carta Costituzionale associa alla previdenza privata, significa innanzitutto protezione da ogni tipo di ingerenza da parte dei pubblici poteri, che non possono determinare l'azione e gli scopi che i privati decidono autonomamente di perseguire. La libertà si esplica anche nella scelta dei modelli protettivi ritenuti più appropriati a garantire livelli di tutela superiori a quelli assicurati dal sistema pubblico, in un'ottica di completamento delle prestazioni assicurate ai cittadini dallo Stato. Tra i tanti interessi ulteriori rispetto a quello pubblico che la previdenza privata in generale può scegliere di perseguire, la previdenza complementare, in quanto *species* di quella privata, sarebbe finalizzata a garantire al lavoratore il mantenimento del tenore di vita raggiunto al momento del pensionamento. L'assegnazione di questa funzione retributivo-previdenziale, conferisce alla previdenza complementare natura di retribuzione differita nel tempo, in grado di assicurare agli iscritti una più stretta corrispettività tra prestazione pensionistica e contributi versati. Si tratta di un interesse che è da qualificare come privato, data la natura ultronea rispetto alla finalità dell'adeguatezza dei trattamenti pensionistici, che determina teleologicamente solo l'azione della previdenza pubblica.

In definitiva, dunque, la “tesi dualistica” individua la complementarietà indicata dal d.lgs. n. 124/1993, sul piano delle prestazioni e non anche su quello delle funzioni. Tuttavia, se si afferma che la previdenza complementare persegue interessi esclusivamente privati, è necessario trovare una giustificazione all'intervento del legislatore in una materia come la previdenza

⁹⁰ PROIA G., *La Corte Costituzionale e la previdenza complementare*, in *Arg. Dir. lav.*, 1995, 2, pp.173 ss.

complementare la quale, rientrando nella previdenza privata, non potrebbe subire alcuna forma di determinazione eteronoma. La soluzione viene rintracciata nel fatto che la previdenza complementare svolgerebbe una funzione assimilabile al risparmio e, pertanto, l'intervento pubblico in *subiecta materia* troverebbe giustificazione nell'articolo 47 della Costituzione. C'è da aggiungere, inoltre, che la finalità previdenziale di questa forma di risparmio, costituita dalla previdenza complementare, sarebbe idonea a distinguerla dal generico risparmio azionario, legittimando una protezione differenziata, volta a garantire anche un'esigenza di sicurezza sociale, che si aggiunge a quella più generale di tutela del risparmio⁹¹

1.2.2. *La tesi monistica*

In opposizione alla tesi che vorrebbe ricondurre la previdenza complementare in via esclusiva nell'ambito di applicazione dell'art. 38 co. 5 Cost., si sviluppa un diverso pensiero che afferma una complementarità, oltre che di prestazioni, anche di funzioni tra la previdenza pubblica e quella complementare. La conclusione a cui si giunge è che la previdenza complementare, pur rimanendo un fenomeno privatistico, è ispirata alla stessa finalità di garantire a tutti i lavoratori i mezzi adeguati per far fronte alle loro esigenze di vita. La tesi, dunque, riconduce la previdenza complementare nell'alveo del secondo comma dell'art. 38 e la inserisce all'interno, non all'esterno, del sistema di previdenza sociale. L'unitarietà tra le due forme previdenziali, diverse sotto il profilo strutturale e organizzativo, si recupera sul piano delle funzioni, laddove entrambe sono dirette a dare attuazione al modello di solidarietà generale delineato dall'art. 38 comma 2. Tale ricostruzione trova conferma anche nella legislazione pensionistica degli anni '90, caratterizzata dallo storico passaggio dal sistema retributivo a quello

⁹¹ SIGILLÒ MASSARA G., *Sul fondamento costituzionale della previdenza complementare*, in pessi r. (a cura di), *La previdenza complementare in Italia*, Tomo I, Torino, 2011.

contributivo. Nell'ultimo decennio del secolo scorso, infatti, la necessità di contenere la spesa pubblica aveva determinato l'impossibilità per lo Stato di soddisfare in maniera diretta ed esclusiva i bisogni in precedenza ricoperti dalla previdenza obbligatoria. Nello spazio lasciato scoperto dalla tutela pubblica si inserisce la previdenza complementare, che diviene una componente istituzionale del sistema previdenziale, con la funzione di dare copertura a quei bisogni socialmente rilevanti, la cui realizzazione non può più essere assicurata solamente dallo Stato. In questa ricostruzione la previdenza obbligatoria è necessaria ma non sufficiente a garantire l'adeguatezza dei trattamenti pensionistici, essendo fondamentale l'operazione di completamento e di rafforzamento, che la previdenza complementare per legge è chiamata a svolgere⁹².

La previdenza complementare non può ricondursi alla previdenza privata, in quanto quest'ultima persegue interessi individuali o collettivi che non sono ritenuti socialmente rilevanti. La previdenza pubblica e quella complementare, invece, sono rivolte entrambe alla soddisfazione di bisogni socialmente rilevanti e costituzionalmente garantiti. L'elemento discriminante tra le due forme previdenziali risiederebbe, dunque, nella «diversità dell'ambito e dell'intensità della tutela, giustificata, piuttosto che da un diverso fondamento, dal diverso modo con cui l'ordinamento ha valutato i bisogni socialmente rilevanti e ha agito per realizzarli»⁹³.

1.3. I fondi pensione nella giurisprudenza comunitaria

La doppia anima dei fondi pensione, in bilico tra solidarietà e mercato, emerge anche dalle decisioni della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, chiamata a trovare la giusta alchimia per realizzare i diritti pensionistici dei lavoratori nello spazio comunitario, senza strozzare eccessivamente le dinamiche

⁹² Art. 1, d.lgs. n. 124/1993. Principio poi ribadito dall'art. 1, comma 1. D.lgs. 252/2005.

⁹³ PESSI R., *La previdenza complementare tra legge e contratti cit.*, p. 55.

concorrenziali del mercato. Nella giurisprudenza comunitaria sui fondi pensione, la nozione di solidarietà sociale è costruita in negativo come limite all'applicazione delle regole di concorrenza. Nella ricerca di un equilibrato bilanciamento tra le sfere della solidarietà e del mercato, questo limite agisce in due modi, a seconda della maggiore o minore intensità di tutela che caratterizza l'attività del singolo fondo, con la conseguenza che l'ordinaria applicazione o l'eccezionale restringimento delle regole concorrenziali finisce per dipendere da un giudizio di proporzionalità, parametrato sulle specifiche caratteristiche del caso concreto⁹⁴. Quando la natura previdenziale risulta essere prevalente rispetto alla logica di mercato, in maniera tale da subordinare la realizzazione del profitto al raggiungimento di finalità sociali, l'attività svolta dal fondo pensione non può essere qualificata come economica e sfugge, pertanto, alla nozione comunitaria di impresa⁹⁵. L'effetto è quello di escludere totalmente l'applicazione del diritto della concorrenza, determinando una condizione di «*market prevention*»⁹⁶. La seconda ipotesi, invece, si verifica quando la presenza di elementi solidaristici nell'attività del fondo pensione è minore e, pertanto, pur non riuscendo a escludere del tutto il diritto europeo *antitrust*, consente di apportare delle deroghe alla normativa in materia di concorrenza tra imprese, che si giustifica sulla base dell'articolo 86 Tce⁹⁷, co. 2 (ora 106 TFUE co.2). è questo il caso della *market limitation*⁹⁸. L'elemento di maggiore rilievo è, però, costituito dal fatto che la Corte di Lussemburgo non fornisce una definizione univoca della nozione di solidarietà sociale rilevante in negativo, ma introduce tre indici sintomatici la cui esistenza, nel caso concreto, permette di affermare la prevalenza o

⁹⁴ GIUBBONI S., *La previdenza pensionistica complementare e le regole del mercato integrato*, in *Lav. Dir.*, 2008, 4, pp. 651 ss.

⁹⁵ Affermata nel caso *Hofner*, *Causa C-41/1990*.

⁹⁶ BOEGER N., *Solidarity and EC Competition law*, in *ELR*, 2007, p. 327.

⁹⁷ Art. 106, co. 2 TFUE: « Le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. Lo sviluppo degli scambi non deve essere compromesso in misura contraria agli interessi dell'Unione».

⁹⁸ BOEGER N., *ult. op. cit.*

l'essenzialità della vocazione solidaristica che ispira l'attività del fondo pensione, giustificando la deroga parziale o l'esclusione totale delle norme che garantiscono la libera esplicazione della concorrenza. L'indice della "solidarietà distributiva" si instaura tra i soggetti più o meno abbienti della categoria di riferimento; quello della "solidarietà intergenerazionale" entra in gioco quando il fondo pensione è amministrato secondo il sistema di gestione a ripartizione, piuttosto che a capitalizzazione e, infine, l'indice della "solidarietà finanziaria", che si crea tra fondi o regimi rispettivamente in *deficit* e in attivo⁹⁹.

Nella sentenza *Poucet e Pistre*¹⁰⁰ la Corte di Giustizia fa per la prima volta menzione i vari criteri dai quali è possibile dedurre il carattere solidaristico dell'attività dell'ente, senza però tracciare una distinzione gerarchica tra i vari indici. La situazione cambia con la sentenza *Albany International BV*¹⁰¹, sulla quale si sono accessi i riflettori della dottrina internazionale. In questa pronuncia emerge che il modello di gestione finanziaria a ripartizione rappresenta l'elemento decisivo per escludere la qualificazione imprenditoriale dell'attività svolta dal fondo. Vanno in questa direzione le conclusioni dell'Avvocato generale Jacobs, il quale mette in evidenza come soltanto la gestione finanziaria a ripartizione delle risorse del fondo determina l'impossibilità di ricondurre la sua attività alla nozione di impresa enucleata dalla giurisprudenza comunitaria. Il finanziamento delle pensioni con i contributi di chi ancora lavora, necessita di un intervento da parte dello Stato, chiamato a svolgere un ruolo di garanzia e di controllo sull'attuazione della solidarietà intergenerazionale.

A partire dalla sentenza *Inail*¹⁰², invece, la Corte opera una valutazione complessiva dei tre criteri, assegnando un peso determinante anche all'indice della solidarietà distributiva, che emerge dalla mancanza di un nesso diretto tra

⁹⁹ GIUBBONI S., *La previdenza pensionistica complementare...cit.* p. 654.

¹⁰⁰ Causa C-159/1991 e C-160/1991.

¹⁰¹ Causa C-67/1996.

¹⁰² Causa C- n. 218/2000.

i contributi pagati e le prestazioni erogate. Secondo i giudici di Lussemburgo, infatti, l'istituto pubblico è tenuto ad erogare le prestazioni determinate dalla legge, indipendentemente dai contributi riscossi e dai risultati finanziari degli investimenti effettuati. Il caso *Inail*, inoltre, inaugura un nuovo corso giurisprudenziale, con la Corte di Giustizia che, attraverso una valutazione complessiva degli indici sintomatici, assegna una decisa prevalenza alla funzione sociale perseguita dall'ente, subordinando ad essa le regole che tutelano la concorrenza. Il medesimo orientamento è seguito anche nella sentenza *Fenin*¹⁰³ La Corte non arriva, come aveva fatto a partire da *Poucet e Pistre*, a verificare puntualmente la ricorrenza dei singoli indici sintomatici, ma valorizza la complessiva funzione sociale che il servizio sanitario spagnolo persegue. La giurisprudenza comunitaria giunge per questa via a enucleare una definizione allargata di solidarietà, che esclude già a monte la possibilità di configurare l'attività svolta da un fondo pensione come negoziale, salvaguardando le scelte di politica sociale compiute dai vari legislatori nazionali.

1.4 Il tfr come strumento privilegiato di finanziamento della previdenza complementare

La scelta di assegnare al t.f.r. un ruolo centrale nel finanziamento della previdenza complementare, rientra nel disegno politico di rafforzamento strutturale del secondo pilastro previdenziale. L'art. 8 del d.lgs. n. 252/2005 introduce, in linea di discontinuità con la normativa precedente, un meccanismo di silenzio-assenso: se il lavoratore entro sei mesi dalla data dell'assunzione, non dichiara la propria intenzione di mantenere il t.f.r. presso il datore di lavoro, esso verrà automaticamente conferito alla previdenza complementare. In caso di adesione tacita la legge predetermina la

¹⁰³ “*Fenin*” è un acronimo che sta per “*Federación Española de Empresas Sanitaria*”. Causa C-205/2003

forma pensionistica destinataria del t.f.r., secondo un ordine che favorisce l'adesione agli schemi previdenziali di origine contrattuale e collettiva¹⁰⁴.

Restano tagliate fuori le forme pensionistiche complementari istituite da un accordo plurimo¹⁰⁵, interscambio tra il datore e un gruppo di lavoratori in azienda. La ragione di questa esclusione si deve al fatto che solo i contratti collettivi sono in grado di fondare un criterio di collegamento con i singoli rapporti di lavoro. Gli accordi plurimi, invece, nonostante vengano annoverati tra le fonti istitutive, non possiedono quell'efficacia espansiva propria degli atti collettivi, che sono stipulati da soggetti a cui viene riconosciuta l'idoneità a rappresentare gli interessi collettivi e, quindi, anche gli interessi di coloro che non partecipano direttamente alla negoziazione.

Questa qualità, invece, non appartiene agli accordi stipulati dal datore con un gruppo di lavoratori, poiché essi sono destinati a produrre effetti solo nella sfera giuridica di coloro che li hanno sottoscritti.

La normativa cerca di scongiurare un possibile conflitto tra fondi pensione concorrenti, prevedendo che, in caso di presenza di più forme pensionistiche, il t.f.r. venga trasferito a quella alla quale abbia aderito il maggior numero di lavoratori in azienda, salvo diverso accordo aziendale¹⁰⁶. Solo in via residuale quando non è possibile individuare la forma pensionistica di destinazione secondo i criteri stabiliti dalla legge, il t.f.r. sarà trasferito presso il "Fondo complementare INPS"¹⁰⁷.

Le differenze tra l'adesione tacita ed esplicita alla previdenza complementare sono notevoli, dal momento che solo nel primo caso il prestatore di lavoro avrà la possibilità di scegliere la forma pensionistica individuale o collettiva a cui destinare l'intero ammontare degli accantonamenti maturandi.

¹⁰⁴ D.lgs. n. 252/2005, art. 8, co. 7, lett. b), n. 1): in caso di conferimento tacito il t.f.r. sarà destinato «alla forma pensionistica collettiva prevista dagli accordi o contratti collettivi, anche territoriali, salvo che sia intervenuto un diverso accordo aziendale, che preveda la destinazione del t.f.r. a un forma collettiva prevista dall'art. 1, comma 2, lettera e) n.2) della legge 23 agosto 2004 n. 243».

¹⁰⁵ Ci si riferisce agli «accordi fra lavoratori, promossi da sindacati firmatari di contratti collettivi nazionali di lavoro», di cui al d.lgs. n. 252/2005 art. 3, co. 1, lett. a).

¹⁰⁶ Art. 8, co.7, lett. b) n. 2, d.lgs. n. 252/2005.

¹⁰⁷ Art. 8, co. 7, lett. b), n. 3), d.lgs. n. 252/2005.

C'è inoltre da aggiungere che soltanto alcuni lavoratori possono decidere di conferire *pro quota* il t.f.r. alla previdenza complementare, mentre per tutti gli altri la devoluzione degli accantonamenti maturati sarà integrale, potendo incidere la scelta del singolo solo sull'*an* e non anche sul *quantum* del versamento¹⁰⁸.

L'intervento lascia aperto il dibattito sulla natura e la funzione dell'istituto, dal momento che l'assegnazione al t.f.r. di una così accentuata funzionalizzazione previdenziale rischia di oscurare la tradizionale natura retributiva che lo ha contrassegnato.

L'istituto è stato introdotto in sostituzione dell'indennità di anzianità e, sin dall'origine, si è vista riconosciuta un'indiscussa natura di retribuzione differita, dato lo stretto collegamento con il rapporto di lavoro subordinato, che costituisce il titolo sia dell'accantonamento che della corresponsione del t.f.r. Alla luce delle innovazioni legislative in materia, una parte della dottrina ha osservato che, nel momento in cui gli accantonamenti del t.f.r. sono destinati al finanziamento delle forme pensionistiche complementari, essi cessano di avere natura retributiva e acquistano una veste previdenziale¹⁰⁹. L'assunzione di una natura di segno diverso si giustifica sulla base di un cambiamento dei valori che l'istituto è chiamato a garantire. Le risorse che derivano dagli accantonamenti annuali delle quote di retribuzione destinate al t.f.r., non sono più orientate a soddisfare interessi individuali del singolo lavoratore, ma concorrono alla realizzazione di «un interesse collettivamente rilevante, individuato dal contratto collettivo»¹¹⁰. È la destinazione del t.f.r.

¹⁰⁸ Solo i lavoratori iscritti alla previdenza obbligatoria dopo il 28 aprile 1993 o, in caso contrario, quelli iscritti ad una forma di previdenza complementare alla data del 1° gennaio 2007, possono decidere di conferire gli accantonamenti del t.f.r. ad una forma pensionistica complementare anche solo *pro quota*.

¹⁰⁹ SANTORO PASSERELLI G., *Il trattamento di fine rapporto e la previdenza complementare*, in SANTORO PASSERELLI G., (a cura di), *Il trattamento di fine rapporto. Artt. 2120-2122, in Il codice civile. Commentario*, Milano, 2009, p. 127 ss.

¹¹⁰ SANTORO PASSERELLI G., *La natura previdenziale in senso stretto dei contributi di lavoro del datore di lavoro e degli accantonamenti relativi al t.f.r. versati ai fondi di previdenza*, in SANTORO PASSERELLI G. (a cura di), *Il trattamento di fine rapporto. Artt. 2120-2122, in Il codice civile. Commentario*, Milano, 2009, p. 121:

alla previdenza complementare mediante una dichiarazione espressa o tacita del lavoratore, che determina la perdita della natura retributiva e l'acquisizione di una natura previdenziale in senso «ontologico»¹¹¹. A conferma di questa prima impostazione deporrebbe anche la modifica apportata dal legislatore all'art. 12 della legge n. 153 del 1969, la quale esclude in maniera espressa dalla nozione di retribuzione imponibile ai fini contributivi sia le somme corrisposte a titolo di t.f.r., sia i contributi versati dal datore di lavoro alle forme pensionistiche complementari.

Non mancano voci contrarie, ferme nel sostenere che gli accantonamenti relativi al t.f.r., così come i contributi del datore di lavoro diretti a finanziare le forme di previdenza complementare, continuano ad avere natura retributiva¹¹².

Dal punto di vista delle scelte legislative, invece, destinare gli accantonamenti del t.f.r. alle forme pensionistiche complementari rappresenta anche una precisa scelta di politica economica, che determina uno spostamento di una massa considerevole di capitali dalle imprese alla previdenza complementare. Questo porta ad affermare che le quote di t.f.r. conferite alle forme pensionistiche complementari assumono carattere reale, poiché devono affluire materialmente al fondo. La legge n. 297 del 1982, invece, concentrando nelle mani delle imprese gli accantonamenti annuali, imprimeva a essi un carattere virtuale¹¹³, tanto è vero che le risorse derivanti dall'accumulo delle quote rappresentavano un'importante forma di autofinanziamento per le imprese.

L'intenzione del legislatore di sfruttare l'enorme massa di capitali veicolata dall'istituto del t.f.r., si evince anche dagli interventi contenuti nella legge

«Gli accantonamenti relativi al t.f.r. cessano di avere natura retributiva e acquistano natura di atto previdenziale in senso stretto perché sono diretti a soddisfare un interesse collettivo o meglio a subordinare la soddisfazione dell'interesse individuale alla preventiva soddisfazione dell'interesse collettivo».

¹¹¹ *Ibidem*

¹¹² PERSIANI M., *Aspettative e diritti nella previdenza pubblica e privata*, in *Arg. Dir. lav.*, 1998, p. 341.

¹¹³ SANTORO PASSERELLI G., *ult. op. cit.*

finanziaria 2007¹¹⁴, che istituisce un fondo gestito dall'INPS a cui dovrà essere devoluto il trattamento di fine rapporto dei lavoratori che hanno deciso di non destinarlo alla previdenza complementare. La previsione, però, vale solo per le imprese che impiegano alle loro dipendenze almeno 50 lavoratori. Restano escluse dalla disciplina le piccole e medie imprese, soprattutto a causa della forte opposizione proveniente dal mondo imprenditoriale, che ha avuto la meglio nel difendere la preziosa forma di autofinanziamento che il t.f.r. storicamente rappresenta per le realtà aziendali meno strutturate¹¹⁵. Con la manovra il legislatore cerca di consolidare la tenuta finanziaria dell'intero sistema pensionistico, indirizzando uno *stock* importante di capitali dalle grandi imprese verso lo Stato. Il fatto che il fondo sia gestito dall'Inps costituisce il segno evidente di una scelta che mira ad alleggerire gli oneri derivanti dal pagamento delle pensioni pubbliche, dal momento che mette a disposizione dell'Ente previdenziale una maggiore disponibilità di risorse.

2. Viaggio tra le fondamenta della regolazione fordista. Quando il welfare non scorreva sui binari delle relazioni industriali

Il tramonto del modello di produzione fordista ha determinato uno stravolgimento degli equilibri storici su cui si sono sviluppati i sistemi di relazioni industriali, a partire dall'immediato dopoguerra. Secondo la ricostruzione operata da Wolfgang Streek¹¹⁶ l'assetto classico dei rapporti tra lo Stato e le parti sociali negli Stati europei si basa su «un'originaria distinzione delle competenze e dei corsi d'azione», delineando in maniera netta i ruoli e gli ambiti di intervento dei soggetti coinvolti. In cambio

¹¹⁴ La legge n. 296/2006 istituisce il «Fondo per l'erogazione ai lavoratori dipendenti del settore privato dei trattamenti di fine rapporto di cui all'articolo 2120 del codice civile».

¹¹⁵ L'intesa tra governo e parti sociali viene raggiunta con la stipulazione di un accordo tra Governo, Confindustria, CGIL, CISL, UIL, formalizzato nel «Memorandum d'intesa sul Trattamento di Fine Rapporto» del 23 ottobre 2006, nel quale viene limitato il campo di applicazione della nuova normativa soltanto alle imprese con almeno 50 dipendenti.

¹¹⁶ STREECK W., National diversity, Regime Competition and Institutional Dead-lock: Problems in Forming a European Industrial Relations System, in *Journal of Public Policy*, 1992, pp. 30 ss.

dell'impegno delle parti sociali a garantire, mediante la contrattazione collettiva un equilibrato sviluppo dell'economia, lo Stato assume il compito di assicurare ai cittadini le indispensabili misure di protezione sociale. Questo compromesso rappresenta l'essenza del c.d. «patto fordista»: le imprese si impegnano a sostenere maggiori costi per il finanziamento delle attività previdenziali e assistenziali, in cambio di un'accettazione da parte della collettività del modello di sviluppo di mercato¹¹⁷. Nel mutato contesto post-fordista salta il modello della distinzione delle competenze, per cui nell'agenda delle parti sociali, oltre alle tradizionali tematiche della remunerazione e delle condizioni di impiego dei lavoratori, inizia a comparire anche la materia della protezione sociale. I confini tradizionali tra relazioni industriali, mercato del lavoro e *welfare*, che in passato davano luogo a momenti regolativi diversi, si sovrappongono, determinando un forte dinamismo anche delle organizzazioni dei lavoratori e delle associazioni datoriali in campo sociale¹¹⁸. Non a caso alcuni non hanno esitato a rilevare come l'incrocio tra questi tre aspetti, costituisca il vero «cuore della regolazione post-fordista»¹¹⁹.

3. *Welfare contrattuale e bilateralismo*

Gli enti bilaterali rappresentano un elemento di assoluta novità nel panorama italiano delle relazioni industriali. Essi costituiscono uno dei tentativi più riusciti di co-gestione del *welfare* attraverso l'autonomia collettiva, a cui lo Stato cede spazi sempre più estesi di auto-regolazione¹²⁰. La loro costituzione avviene ad opera delle parti sociali, le quali delineano mediante la

¹¹⁷ TRIGILIA C., *Sociologia economica, 2. Temi e percorsi contemporanei*, Bologna, 2010, p. 134 ss.

¹¹⁸ Un esempio significativo in questo senso è costituito dal Protocollo triangolare sul *welfare*, sottoscritto da governo e parti sociali il 23 luglio 2007. Le decisioni assunte in quella sede sono poi state recepite nella legge n. 247/2007, che introduce una serie di disposizioni in materia di previdenza, lavoro e competitività, al fine di garantire «equità e crescita sostenibili».

¹¹⁹ CARRIERI M., *Sindacato e processi di cambiamento nelle opinioni dei protagonisti*, in *Riv. Pol. Soc.*, 2008, 4, pp. 53-71.

¹²⁰ LEONARDI S., ARLOTTI M., *Welfare contrattuale e bilateralismo*, in *Riv. Pol. Soc.*, 2012, 3, p. 82.

contrattazione collettiva le materie, le funzioni e la struttura organizzativa che l'ente dovrà assumere. Riguardo alla natura degli organismi bilaterali, la giurisprudenza di legittimità li ha qualificati come «enti di fatto» o, in ogni caso, come soggetti assimilati alle associazioni non riconosciute, di cui agli articoli 36 e ss. del codice civile¹²¹. Dotati di autonomia e titolarità nei rapporti giuridici, si fondano su una composizione paritetica, con i rappresentanti del mondo dell'impresa e del lavoro presenti in uguale numero al tavolo delle decisioni. È proprio il modello paritetico di gestione e partecipazione alla vita degli enti che consente di qualificare questi organismi come «sedi specializzate»¹²² di confronto tra le parti sociali. In maniera sempre più frequente negli ultimi anni il legislatore ha assegnato alla bilateralità un ruolo di primo piano in ambiti come la formazione¹²³ professionale, la sicurezza sul lavoro¹²⁴, l'emersione del lavoro sommerso¹²⁵. Rispetto a queste tematiche gli enti bilaterali svolgono funzioni consultive, di controllo o di indirizzo, attraverso il sistema di osservatori congiunti di studio e di monitoraggio. Oltre a queste funzioni che le sono state riconosciute dalla legge, l'esperienza della bilateralità si intreccia con le storiche difficoltà del *welfare* pubblico di garantire adeguati livelli di tutela in alcuni settori, caratterizzati da un'accentuata frammentazione produttiva e da una forte instabilità del lavoro¹²⁶. Si tratta di contesti produttivi che presentano logiche diverse da quelle della grande industria, emblema del paradigma di sviluppo fordista e modello rispetto al quale si sono strutturati sia il sistema di *welfare* che quello

¹²¹ Sent. Cass., n. 1502/1986, in *Foro it. Rep.*, voce *Lavoro e previdenza*, n. 50, 1986.

¹²² LEONARDI S., CIARINI A., *Welfare occupazionale e bilateralismo*, in pavolini e., ascolini u., mirabile m.l., *Tempi moderni. Il welfare nelle aziende in Italia*, Bologna, 2013, p. 51 ss.

¹²³ L'art. 18 legge n. 388/2000 (legge finanziaria 2001) prevede la possibilità di istituire « fondi paritetici interprofessionali per la formazione continua nei settori dell'industria, agricoltura, terziario e artigianato, in base ad accordi stipulati tra le organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori maggiormente rappresentative sul piano nazionale».

¹²⁴ Il d.lgs. n. 626/1994, riguardante la sicurezza sul lavoro, ha previsto la costituzione dei «Rappresentanti dei Lavoratori per la Sicurezza Territoriali» per tutte le imprese e i settori in cui non era possibile istituire nei luoghi di lavoro gli Rls (i Rappresentanti dei Lavoratori per la sicurezza), che hanno il compito di monitorare l'effettiva applicazione della legge.

¹²⁵ Legge n. 266/2002

¹²⁶ Si tratta di contesti produttivi come l'edilizia, l'artigianato, il commercio, l'agricoltura, il turismo.

delle relazioni industriali nel corso del Novecento¹²⁷. In questi mondi così lontani dal centro pulsante del tessuto produttivo italiano, gli enti bilaterali rappresentano la struttura istituzionale in grado di garantire un assetto stabile di relazioni industriali, indispensabile per garantire ai lavoratori l'effettivo godimento di diritti retributivi derivanti dal contratto di lavoro¹²⁸. Nei settori di cui si sta parlando, inoltre, gli enti bilaterali assolvono anche alla gestione su base mutualistica di importanti istituti previdenziali, in via integrativa o sostitutiva rispetto all'intervento dello Stato. Il modello ha avuto un'applicazione trasversale, spaziando dalla previdenza complementare alla sanità integrativa, per giungere all'area del sostegno al reddito, che ha tradizionalmente rappresentato un punto critico del sistema di protezione sociale in Italia. A ben vedere si tratta di aree del *welfare* che in altri settori produttivi sono coperte dal sistema pubblico di protezione sociale e sono finanziate dallo Stato mediante il ricorso alla fiscalità generale. Alla luce di quest'evoluzione non è azzardato affermare che gli enti bilaterali divengono un baluardo di protezione di diritti individuali e, al tempo stesso, la rete che sostiene lo sviluppo delle relazioni industriali all'interno dei settori in cui soprattutto il sindacato ha cercato di canalizzare la rappresentanza dei lavoratori in forme di tutela alternative a quelle della grande impresa manifatturiera industriale.

3.1. La bilateralità tra gestione paritetica e partecipazione

Gli enti bilaterali si distinguono da tutti gli altri soggetti presenti nell'ordinamento giuridico, in cui un ruolo partecipativo è riservato anche alle parti sociali. La vera cifra distintiva di questi organismi è costituita proprio dalla bilateralità che riguarda, oltre la composizione dell'ente, anche la dimensione collaborativa, su cui basa l'amministrazione di interessi pubblici a

¹²⁷ REGALIA I., *La protezione sociale del lavoro come tema delle relazioni industriali*, in *Riv. Pol. Soc.*, 3, 2012, pp. 13 ss.

¹²⁸ Ferie, tredicesima mensilità, anzianità di servizio.

opera delle parti sociali. Sono queste due declinazioni della bilateralità a distinguere gli enti che la incarnano dagli altri organi istituzionali, in cui le parti sociali sono coinvolti nel processo decisionale¹²⁹. La dimensione bilaterale è ulteriormente esaltata dalla scelta di improntare la composizione qualitativa e quantitativa degli enti in questione al principio della pariteticità, in modo da garantire una rappresentanza perfettamente equilibrata degli interessi dell'impresa e del lavoro. In ottica comparata, invece, l'elemento della partecipazione paritetica distingue gli enti bilaterali italiani dalle esperienze riscontrate in altri Stati, laddove solo al sindacato dei lavoratori vengono riconosciute importanti prerogative nella gestione di alcuni istituti di *welfare*¹³⁰. Il modello di gestione e rappresentanza assegnato agli enti bilaterali in Italia non ha sollevato le stesse polemiche che, invece, dottrina e forze sociali non hanno esitato a manifestare in Francia, dove l'adozione del meccanismo paritetico in luogo di quello maggioritario, è stato imposto da ordinanze governative e non determinato dalla spontanea autodeterminazione delle parti sociali. Oltralpe le maggiori critiche si concentrano sul fatto che l'idea della pariteticità non pondera la reale rappresentatività delle diverse associazioni sindacali riconoscendo a ciascuna di quelle ritenute a priori come maggiormente rappresentative, lo stesso numero di posti¹³¹. In Italia non ha fatto molto discutere, al di là di alcune rare eccezioni¹³², l'adozione del

¹²⁹ Si pensi alle sedi di concertazione tripartita, in cui è presente anche l'attore pubblico o agli enti in cui le parti sociali sono solo alcuni dei soggetti coinvolti nel processo deliberativo, come avviene nel caso comitati per il lavoro e l'emersione (i Cles) o nelle esperienze che riguardano i tanti organismi che operano in materia di ambiente o immigrazione.

¹³⁰ Si tratta di esperienze radicate in Belgio, nei paesi scandinavi e fino a un decennio fa anche in Israele, con il sindacato dei lavoratori "Histadrut", chiamato a gestire rilevanti programmi di intervento sociale.

Cfr. LEONARDI S., *Quando il sindacato si fece Stato: la strana storia dell'Histadrut*, in Quad. rass. Sind., 2004, n. 2, pp. 430ss.

¹³¹ SUPLOT A., Parité, égalité, majorité dans les relations collectives du travail, in ALIPRANTIS N., KESSLER F. (a cura di), *Le droit collectif du travail*, Parigi, 1994.

¹³² Per la tesi del criterio proporzionale nella distribuzione dei posti in seno agli enti bilaterali cfr. Scarponi S., *Gli enti bilaterali nel disegno di riforma e nuove questioni circa la funzione dei «sindacati comparativamente più rappresentativi»*, in LD, n.2, p. 223.

La tesi contraria secondo cui l'integrale pariteticità sarebbe condizione essenziale per una "gestione cooperativa" degli enti bilaterali è sostenuta in:

metodo di rappresentanza paritetico in luogo di quello maggioritario. Questo si deve alla prassi unanimitica che ha ispirato fino a ora il funzionamento degli enti bilaterali, resa possibile dalla natura gestionale delle loro deliberazioni, che sono per lo più applicative di intese raggiunte in sede contrattuale tra le parti.

Tra le varie potenzialità della bilateralità vi è anche quella di conferire un assetto partecipativo alle relazioni industriali, favorendo maggiori momenti di coinvolgimento delle parti sociali anche nella gestione di importanti istituti previdenziali in determinati settori produttivi che sono rimasti fuori dal raggio d'azione dell'intervento pubblico. Questo elemento assume grande rilievo in quanto la partecipazione, intesa come inserimento permanente dei lavoratori nel sistema decisionale di un ente o di un'impresa, è un concetto che non appartiene alle corde delle relazioni industriali nel nostro Paese. L'arena del confronto tra gli attori sociali storicamente è stata rappresentata dalla contrattazione collettiva, intesa come scambio tra due soggetti portatori di interessi tra loro in conflitto. Mentre la "partecipazione-integrazione" racchiude i rapporti di forza tra capitale e lavoro in un unico schema funzionale e organizzativo, la contrattazione collettiva fa derivare dalla distinzione degli interessi, tra loro antagonisti, una separazione netta delle sfere di intervento dei datori e dei prestatori di lavoro. I primi sono chiamati ad assumere in via unilaterale tutte le decisioni riguardanti la gestione delle imprese; i secondi si vedono riconosciuta la libertà di ricorrere al conflitto sindacale per contrastare o condizionare quelle decisioni. Molti autori sono concordi nell'affermare che non è possibile ricostruire un dualismo rigido tra la partecipazione e la contrattazione collettiva, dato che il rapporto tra le parti sociali è sempre stato animato da momenti di collaborazione e conflitto,

CESTER C., *Il futuro degli enti bilaterali: collaborazione e antagonismo alla prova della riforma del mercato del lavoro*, LD, 2, p. 199.

essendo in fin dei conti lo stesso contratto collettivo un tentativo di composizione di interessi tra loro contrapposti¹³³.

Un'autorevole dottrina fa rilevare come oggi sia in atto « una riduzione dello scarto che tradizionalmente separa la contrattazione dalla partecipazione¹³⁴». Il punto di intersezione tra i due fenomeni, storicamente confinati su due piani distinti, sarebbe costituito da una «procedimentalizzazione» della contrattazione collettiva, le cui determinazioni trovano compimento attraverso l'azione di organi partecipativi da essa stessa previsti, come ad esempio avviene per le commissioni paritetiche o le sedi di consultazione.

In conclusione l'esperienza degli enti bilaterali in Italia può essere analizzata sotto due aspetti: il primo attiene al tentativo di coinvolgere le parti sociali nel processo regolativo riguardante alcune materie e alcuni ambiti; il secondo concerne la creazione di uno spazio autonomo di regolazione sociale, in cui la pianificazione e l'attuazione di interessi pubblici è affidata alle parti sociali, chiamate ad agire con spirito collaborativo. È questo il caso degli ammortizzatori sociali che in alcuni settori il legislatore affida agli enti bilaterali, senza alcun onere aggiuntivo a carico dello Stato, dal momento che le prestazioni sono finanziate secondo il metodo mutualistico che contraddistingue da sempre l'esperienza della bilateralità.

La promozione di uno spazio di autoregolazione a favore degli enti bilaterali, avviene attraverso un ampio processo di decentramento istituzionale, che segna il passaggio di una serie di poteri organizzativi e decisionali dallo Stato alle parti sociali. La conseguenza è che la disciplina di una certa materia non deriva più esclusivamente da un atto espressivo della sovranità dello Stato, ma anche dall'accordo tra gli attori sociali. La creazione di ambiti di autoregolazione, in cui chi pone le norme è anche il destinatario delle stesse, assegna ai soggetti collettivi un inedito protagonismo decisionale, che li rende

¹³³ PEDRAZZOLI M., *Alternative italiane sulla partecipazione nel quadro europeo: la cogestione*, in *DLRI*, 1991, p. 49 ss.

¹³⁴ D'ANTONA M., *La partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese*, in *Enc. Giur. Treccani*, II, il Diritto del Lavoro, 1990.

attori istituzionali inseriti all'interno del sistema e non più gruppi esterni di pressione, pronti ad attivare le leve del conflitto, a difesa di interessi coinvolti nelle decisioni assunte da altri (lo Stato e le imprese). Il decentramento istituzionale comporta anche uno spostamento di funzioni dal centro nazionale del sistema alle varie realtà territoriali, all'interno delle quali l'autonomia collettiva è chiamata a individuare finalità e obiettivi, rispetto ai quali gli enti bilaterali diventano organi di esecuzione, dando forma concreta al potere di autoregolazione riconosciuto alle parti sociali.

3.2. Le fonti istitutive e il modello multi-level governance

Il contratto collettivo costituisce la fonte primaria in tema di costituzione e regolazione degli organismi bilaterali. A ben vedere la relazione tra contratto collettivo ed enti bilaterali assume carattere biunivoco dal momento che questi ultimi, una volta istituiti dalla contrattazione collettiva, contribuiscono a renderla effettiva, garantendo un confronto tra le parti sociali che, in caso contrario, sarebbe stato sicuramente più debole all'interno del singolo settore produttivo¹³⁵. Alcuni enti sono di natura strettamente contrattuale, in quanto la loro istituzione è diretta emanazione della volontà delle parti sociali. In altri casi, invece, l'origine degli organismi bilaterali è frutto di una sollecitazione da parte del legislatore, anche se la loro costituzione viene suggellata in un accordo di stampo formalmente privatistico. È questo il caso dei fondi previdenziali e di quelli per la formazione professionale, accomunati dal fatto che le regole statutarie sul funzionamento, i servizi e l'entità del finanziamento sono definite direttamente dalla legge. Tuttavia anche gli enti bilaterali di matrice contrattuale «pura»¹³⁶, in virtù della rilevanza pubblica dei beni e degli

¹³⁵ BELLARDI L., *Le istituzioni bilaterali tra legge e contrattazione collettiva: note di sintesi e prospettive*, in BELLARDI L., DE SANCTIS G. (a cura di), *La bilateralità tra tradizione e rinnovamento*, Milano, 2011, pp. 33-64.

¹³⁶ LISO F., *I fondi bilaterali alternativi*, in M. CINELLI, FERRARO G., MAZZOTTA O. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro, dalla riforma Fornero alla legge di stabilità 2013*, Torino, 2013, pp. 521 ss. L'autore distingue tra «bilateralità pura», frutto esclusivo dell'autonomia collettiva e «biateralità

interessi che sono chiamati a garantire, tendono a produrre effetti che si propagano al di là dell'ambito di applicazione soggettiva del contratto collettivo che li istituisce. In questo modo la platea dei potenziali beneficiari delle prestazioni si allarga anche ai lavoratori non affiliati alle associazioni firmatarie dei contratti collettivi. In alcune ipotesi a godere dell'attività dell'ente sono anche soggetti diversi da quelli già impiegati, come avviene nel caso della formazione di persone che hanno perso o che cercano lavoro¹³⁷. L'impossibilità di un'automatica copertura da parte dell'ente bilaterale di tutti i lavoratori impegnati in un settore, è dovuta alla mancata efficacia *erga omnes* dei contratti collettivi che, restando accordi di diritto comune, sono destinati a produrre i loro effetti immediati solamente nella sfera giuridica delle parti contraenti. L'importanza di una generale, se non universale estensione delle prestazioni fornite dagli enti bilaterali è stata, però, da sempre avvertita dal legislatore, il quale ha cercato di raggiungere tale risultato attraverso una copiosa legislazione promozionale¹³⁸.

Per quanto concerne la struttura degli enti bilaterali, invece, quest'ultima si articola sul tipico modello "*multi-level governance*" che caratterizza anche il sistema di relazioni industriali. Al livello nazionale che può avere una dimensione settoriale o interconfederale¹³⁹, si affianca quello territoriale che, invece, ha un'estensione provinciale o regionale, a seconda dei casi¹⁴⁰. La struttura che la bilateralità assume è la stessa della contrattazione collettiva, con l'unica differenza che solo la seconda si caratterizza per una maggiore centralità assegnata al livello nazionale, a discapito del secondo livello

spuria» che riguarda quel tipo di enti che, pur di origine contrattuale, godono di un rilevante sostegno da parte del legislatore.

¹³⁷ LEONARDI S., ARLOTTI M., *welfare contrattuale e bilateralismo*...cit., p. 83.

¹³⁸ Tra i tanti esempi di legislazione promozionale: l'art. 36 dello Statuto dei Lavoratori, con la sua clausola sociale in materia di appalti pubblici; la legge n. 151/1993, con cui si escludevano dagli sgravi per il Mezzogiorno quei lavoratori non denunciati alle Casse Edili; la legge 266/2002, in materia di emersione del lavoro sommerso.

¹³⁹ Il livello nazionale assume una dimensione settoriale in edilizia, agricoltura, commercio e turismo; l'estensione interconfederale caratterizza, invece, artigianato e formazione.

¹⁴⁰ Nello specifico il livello territoriale coincide con l'ambito provinciale in edilizia e agricoltura e con l'ambito regionale nel caso dell'artigianato e della formazione professionale.

aziendale e territoriale. Si tratta di un primato storicamente affermato dalla prassi delle relazioni industriali nel nostro Paese, ma che negli ultimi anni sta vacillando di fronte ad una negoziazione di secondo livello in forte espansione all'interno di quasi tutti gli Stati europei¹⁴¹.

Nell'ambito della bilateralità, dunque, il livello territoriale costituisce il vero centro decisionale, mentre quello nazionale è dotato di prerogative che rimangono attestate su un piano generale di indirizzo e di coordinamento. Il territorio rappresenta il vero “*humus* sociale” della bilateralità, soprattutto a causa dell'elevata presenza di piccole imprese all'interno dei settori in cui essa si è sviluppata. Le ridotte dimensioni delle aziende, da un lato, rendono impraticabile la contrattazione aziendale per l'impossibilità di organizzare la rappresentanza sindacale nei luoghi di lavoro, dall'altro, vedono il titolare lavorare ogni giorno fianco a fianco con i suoi operai. Tutte queste peculiarità oggettive e soggettive comportano l'instaurazione di rapporti di lavoro personali, in cui i problemi si risolvono spesso attraverso un confronto diretto. Questa seconda caratteristica aiuta ulteriormente a chiarire perché il centro della regolazione degli enti bilaterali si concentra a livello territoriale, a discapito di quello nazionale, troppo lontano dagli interessi quotidiani di imprese e operai.

3.3. *Le funzioni degli enti bilaterali*

Agli enti bilaterali sono state attribuite nel corso del tempo una serie di funzioni. La difficoltà di ricondurre a unità l'esperienza della bilateralità è dovuta al fatto che essa assume caratteristiche e compiti diversi, modellandosi spesso sulle peculiarità del settore in cui trova attuazione. Tra le principali funzioni degli enti rientra la gestione su base mutualistica di alcuni obblighi retributivi derivanti dal contratto di lavoro come ferie, tredicesima mensilità,

¹⁴¹ KATZ H.C., *The Decentralization of Collective Bargaining: A Literature Review and Comparative Analysis*, in *Collective Bargaining, Labour Law, and Labour History*, Cornell University ILR School, p. 18.

anzianità professionale. Si tratta di istituti che costituiscono il cuore della regolazione collettiva del rapporto di lavoro, ma che in contesti caratterizzati da un'estrema debolezza delle relazioni industriali, rischiano di non essere efficacemente garantiti dall'autonomia collettiva. L'intervento della bilateralità in questi ambiti rappresenta un elemento di vantaggio soprattutto per i datori di lavoro, dato che in assenza degli enti bilaterali le prestazioni sarebbero inevitabilmente ricadute su ogni singolo datore di lavoro¹⁴².

Un'altra funzione legata alla storia degli enti bilaterali nell'ordinamento giuridico italiano è costituita dalla fornitura, in via integrativa, di prestazioni di *welfare*. Anche in questo caso le prestazioni elargite dall'ente bilaterale sono finanziate su base mutualistica dalle parti attraverso il versamento di contributi, il cui ammontare viene determinato dal contratto collettivo. Le due funzioni precedentemente descritte caratterizzano in via prevalente l'attività degli enti. A queste due aree, però, si affiancano i compiti sempre più rilevanti che la bilateralità ha assunto nell'ambito della formazione professionale, oltre a una serie variegata di servizi sociali autonomamente identificati dalla contrattazione collettiva, che si estendono dall'offerta di borse di studio, alle cure termali e ad altri *benefits* per lo più rientranti negli schemi di *welfare* aziendale.

3.4. L'opera di bilanciamento della giurisprudenza costituzionale e ordinaria in materia di adesione agli enti bilaterali.

L'affidamento agli enti bilaterali della gestione diretta di interessi pubblici anche di rilievo costituzionale, ha impegnato la dottrina e la giurisprudenza in un'opera di armonizzazione del fenomeno della bilateralità con tutti i valori costituzionali da essa richiamati. Il dibattito, lungi dal fermarsi a un piano

¹⁴² BELLARDI L., *Istituzioni bilaterali e contrattazione collettiva: il settore edile (1945-1988)*, Milano, 1989.

solamente teorico, presenta implicazioni di carattere schiettamente pratico per quanto attiene alla materia del versamento dei contributi. La questione presenta due profili di problematicità: il primo riguarda la possibilità di configurare la contribuzione agli enti bilaterali come un obbligo giuridico in capo alle imprese; il secondo concerne, invece, l'eventualità di far discendere dal versamento una loro automatica adesione all'associazione firmataria del contratto collettivo. La normativa sugli enti bilaterali non pone vincoli di adesione, ma cerca di raggiungere per via premiale l'obiettivo dell'estensione *erga omnes* delle prestazioni fornite dagli enti. La scelta del legislatore è giustificata dal fatto che tali organismi sono emanazione dell'autonomia collettiva, la quale deve sempre potersi esplicare in una cornice di libertà e indipendenza. Alla luce di ciò, la legge non configura l'adesione agli enti bilaterali come un obbligo, bensì come un onere, dal cui adempimento deriva la possibilità per le imprese di accedere ai benefici previsti dalla normativa di sostegno. L'impostazione è funzionale a garantire quello spazio residuale di libertà associativa, che se fosse venuto meno avrebbe determinato una violazione della libertà sindacale di cui all'articolo 39 della Costituzione. Il rispetto di questo principio, solennemente sancito dalla Carta Costituzionale e gelosamente protetto dal mondo sindacale, impone di affermare che il versamento dei contributi a carico del datore e del prestatore di lavoro non può essere configurato come adesione automatica alla propria associazione di riferimento. Come affermato dalla Corte Costituzionale, infatti, l'art. 39 Cost. garantisce la libertà sindacale anche nella sua accezione «negativa», da intendere come espressione della volontà del soggetto di non aderire ad alcuna associazione.

Strettamente legato alla questione del versamento dei contributi è anche il dibattito sulla natura degli enti bilaterali. Secondo alcuni il carattere non obbligatorio della contribuzione e la genesi contrattuale degli organismi bilaterali, dovrebbero sollevare ogni dubbio in merito alla natura interamente

privatistica di questi soggetti giuridici¹⁴³. In antitesi a questa conclusione si pone la diversa tesi che configura gli enti bilaterali come una sorta di *tertium genus*¹⁴⁴, in bilico fra autonomia privata e diritto pubblico. Quest'ultima posizione rifiuta di collocare la bilateralità in una cornice completamente privatistica dato che essa, pur avendo origine dal contratto collettivo, trova sostegno e legittimazione anche da parte della legislazione statale. Un'altra autorevole dottrina, in considerazione della rilevanza anche costituzionale di beni e interessi pubblici che gli enti bilaterali sono chiamati a governare, rintraccia nella loro attività un'attuazione dell'articolo 36 e 38, comma 4 della Costituzione, che affida compiti di previdenza sociale a organi e istituti «predisposti o integrati dallo Stato»¹⁴⁵. La posizione mediana che gli organismi bilaterali assumono, evolvendosi in una zona di confine tra la sfera pubblica e quella privata, ha suscitato una serie di contenziosi sul carattere surrettiziamente obbligatorio dell'adesione agli enti. Infatti la contrattazione collettiva, ma soprattutto la legislazione di sostegno, pur configurando l'adesione come un onere in capo ai soggetti interessati, tende a configurare la partecipazione all'ente bilaterale come *condicio sine qua non* per godere di cospicui vantaggi sul piano fiscale e contributivo. La delicatezza della questione è rimarcata anche dal fatto che sul punto si è espressa più volte la Corte Costituzionale generando, insieme alla pronunce della Corte di Cassazione, una copiosa giurisprudenza in materia. Il primo intervento della Consulta risale al 1964¹⁴⁶ e ha a oggetto la disposizione della legge 741/1959 che estendeva *erga omnes* l'efficacia dei contratti collettivi, prevedendo il meccanismo del rinvio integrale alla disciplina contrattuale stabilita dalle

¹⁴³ LEONARDI S., *I fondi di solidarietà bilaterali nella riforma degli ammortizzatori sociali*, in ALLAMPRESE A., CORRAINI I., FASSINA L. (a cura di), *Rapporto di lavoro e ammortizzatori sociali dopo la legge n. 92/2012*, Roma, 2012, p. 236 ss.

¹⁴⁴ MISCIONE M., *Il sostegno al reddito degli enti bilaterali*, in *Dir. Prat. Lav.* 1997, n. 36, pp. 2557 ss.

¹⁴⁵ SANDULLI P., *La tutela del reddito in costanza di rapporto di lavoro attraverso i nuovi fondi di solidarietà*, in FERRARO G., (a cura di) *Redditi e occupazione nelle crisi di impresa. Tutele legali e convenzionali nell'ordinamento italiano e nell'Unione Europea*, Torino, 2014, pp. 64 ss.

¹⁴⁶ Sent. Corte Cost., n. 31 del 2 aprile 1964.

parti¹⁴⁷. Secondo un'interpretazione letterale, l'integrità del rinvio avrebbe comportato l'estensione, anche della parte obbligatoria dei contratti collettivi, della quale gli enti bilaterali costituiscono una specifica emanazione. In quell'occasione il problema si è presentato per le Casse Edili, sede della bilateralità nel settore edilizio. Chiamata a pronunciarsi, la Corte Costituzionale adotta una soluzione molto equilibrata, per evitare che la piena realizzazione di un principio costituzionale potesse restringere irrimediabilmente la tutela degli altri. Sulla base di questo presupposto, infatti, i Giudici delle Leggi hanno sancito la legittimità di quelle parti del decreto che inerivano agli accantonamenti per ferie, gratifica natalizia e festività, per poi dichiarare fermamente l'illegittimità, per eccesso di delega, della parte che estendeva *erga omnes* l'obbligatorietà dell'iscrizione alle Casse Edili. La Consulta sceglie la strada del compromesso per garantire la libertà negativa di quei datori di lavoro che non avessero voluto aderire alle Casse senza, però, venir meno all'obbligo di salvaguardare altri diritti di pari dignità costituzionale, in quanto correlati ai principi di solidarietà e di equa retribuzione.

La centralità della materia dei contributi agli enti bilaterali è ulteriormente confermata dall'elevato numero di giudizi che hanno investito sia la giurisprudenza di merito che quella di legittimità.

Si inserisce nel solco tracciato dalla Corte Costituzionale, anche il pretore di Verona¹⁴⁸, in un giudizio promosso dall'Inps nei confronti di un'impresa artigiana che, pur godendo dei benefici fiscali previsti dalla normativa di sostegno¹⁴⁹, non aveva versato i contributi all'Ebav, dimostrando così la volontà di non aderire all'ente bilaterale regionale del settore artigiano. La parte convenuta in giudizio, dal canto suo, eccepiva l'integrale riconoscimento

¹⁴⁷ Con la legge 741/1959 il Parlamento italiano delegava il Governo a recepire in atti aventi forza di legge i contenuti dei contratti collettivi di diritto comune stipulati sino a quel momento, al fine di assicurare minimi inderogabili di trattamento economico e normativo a tutti gli appartenenti a una stessa categoria.

¹⁴⁸ Pretura di Verona 10 settembre 1997.

¹⁴⁹ Art. 3 della legge n. 151/1993

ai propri lavoratori degli istituti economici e normativi previsti dal contratto collettivo ma, al tempo stesso, si riteneva non obbligata a versare la quota associativa all'Ebav, dal momento che l'adesione all'ente non era prevista nella parte normativa, bensì in quella obbligatoria dell'accordo stipulato tra le parti. Il giudice partendo dalla lettera della legge, che subordinava la fiscalizzazione degli oneri sociali al solo rispetto degli istituti normativi ed economici previsti dal contratto collettivo, ha ritenuto che l'obbligo di applicare la disciplina contrattuale in capo al datore di lavoro si arresta alle sole clausole economiche e normative, non potendo vincolare la singola impresa anche all'integrale rispetto della parte obbligatoria.

Al pari dei giudici di merito anche quelli di legittimità cercano di inquadrare il discorso della bilateralità in un quadro che tenga conto di tutti gli interessi in gioco¹⁵⁰. La Suprema Corte, infatti, rileva come la necessità di garantire alle imprese e ai lavoratori la possibilità di autodeterminazione in ordine all'esercizio della libertà sindacale debba essere contemperata con l'esigenza di tutelare gli altri diritti di solidarietà, che non potrebbero trovare realizzazione senza l'azione degli enti bilaterali. Anche in questo caso la soluzione al problema viene rintracciata nell'articolazione del contratto collettivo, mediante una *summa divisio* tra la parte obbligatoria non vincolante e quella normativa, la cui attuazione, invece, è necessaria per garantire ai lavoratori i diritti di carattere retributivo e previdenziale, garantiti agli articoli 36 e 38 della Costituzione. Si prospettano, inoltre, due soluzioni diverse a seconda delle caratteristiche delle prestazioni erogate: gli istituti economici e normativi stabiliti dal contratto collettivo hanno carattere universalistico, mentre le prestazioni integrative possono essere godute solo in seguito al versamento delle quote associative. Nonostante la linearità della ricostruzione giurisprudenziale, tra l'altro accolta favorevolmente da larga parte della dottrina¹⁵¹, il legislatore con l'art. 10 della n. 30/2003 è sembrato andare fuori

¹⁵⁰ Sentenza Corte di Cassazione n. 6530/2001.

¹⁵¹ MARIUCCIL., *Interrogativi sugli enti bilaterali*, in *Lav. Dir.*, 2003, 2, p. 170.

dai binari tracciati dai giudici costituzionali e ordinari. La disposizione, infatti, subordinava il riconoscimento delle agevolazioni fiscali alle imprese artigiane all'«integrale rispetto» dei contratti collettivi, senza distinguere la parte normativa ed economica da quella obbligatoria. Le dure critiche mosse all'intervento legislativo, condussero il governo a correggere subito il tiro, con l'emanazione di una circolare del Ministro del Lavoro¹⁵², che provvedeva ad attribuire all'art. 10 un'interpretazione più in linea con l'impostazione della giurisprudenza, non mancando di sottolineare che, tra le molteplici interpretazioni che possono essere date alla lettera della legge, va preferita quella più coerente con i principi costituzionali in materia di libertà sindacale. Nell'ampio filone giurisprudenziale riguardante la contribuzione agli enti bilaterali, si inserisce anche una sentenza della Corte di Cassazione¹⁵³ che configura in capo alle Casse Edili un autonomo diritto di agire in giudizio nei confronti delle imprese per ottenere il versamento degli accantonamenti, i quali altro non sono se non una quota della retribuzione dei lavoratori. La legittimazione ad agire autonomamente in giudizio deriverebbe, pertanto, dall'attribuzione agli enti bilaterali della qualifica di mandanti dei lavoratori, nonché dalla natura di credito di lavoro degli accantonamenti stessi. In quell'occasione la Suprema Corte inaugura un orientamento secondo il quale il mancato pagamento dei contributi da parte delle imprese configura reato di appropriazione indebita.

Un caso di questo tipo si è riproposto dinanzi al Tribunale di Como, interessante anche perché permette di cogliere a pieno le differenze che, sul piano del sostegno al reddito, intercorrono tra i settori coperti dalla legislazione pubblica sugli ammortizzatori sociali e quelli, come l'artigianato, in cui queste prestazioni vengono garantite dagli enti bilaterali su basi mutualistiche. Il giudice accoglie il ricorso di una dipendente artigiana, la cui impresa non aveva versato all'ente bilaterale regionale "Elba" i contributi

¹⁵² Circolare del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 4 del 2004.

¹⁵³ Corte di Cass. 24 febbraio 1987 n. 2527.

previsti a tutela dei lavoratori di aziende in difficoltà, condannando il datore di lavoro al risarcimento dei danni. La pronuncia sottolinea che il versamento degli accantonamenti da parte delle imprese è fondamentale, per la natura previdenziale delle funzioni che il Fondo è tenuto a espletare. L'organo, infatti, assume all'interno del settore artigiano lo stesso compito che la Cassa Integrazione riveste in quello industriale, con la differenza che mentre le prestazioni erogate dalla Cig sono previste dalla legge e vengono finanziate dallo Stato, Elba è un fondo di matrice contrattuale e le prestazioni dovrebbero essere garantite dai contributi autonomi delle aziende e dal versamento di una quota della retribuzione dei lavoratori, il cui ammontare è determinato dal contratto collettivo.

3.5 Gli enti bilaterali tra concorrenza "istituzionale" e di mercato

L'assegnazione per legge agli enti bilaterali della gestione di particolari servizi, come quelli in materia di formazione, di assistenza, di impiego dei lavoratori, comporta la necessità di indagare se la posizione di centralità conferita in questi ambiti alla bilateralità possa tradursi in una condizione di vantaggio competitivo rispetto agli altri operatori del mercato. La contestazione che viene mossa alla scelta del legislatore parte dalla convinzione che la caratura pubblica o semi pubblica di alcune funzioni non basta giustificare il *favor* verso gli enti bilaterali nella gestione delle stesse. Nel campo della formazione, ad esempio, la aprioristica attribuzione alla bilateralità di funzioni riguardanti l'offerta di formazione professionale non dovrebbe basarsi sulla presunzione di maggiori competenze che le parti sociali potrebbero avere in questo ambito. In altre parole, né il governo né le parti sociali potrebbero autoreferenzialmente assegnare agli enti bilaterali una posizione di vantaggio in alcuni settori del mercato dei servizi, basando questa scelta su meriti presunti, legati all'influenza che le stesse parti sociali storicamente assumono nel mondo del lavoro. La condizione di favore per gli

enti bilaterali, si traduce in primo luogo nell'accesso ai finanziamenti europei, dato che la legge attribuisce priorità agli enti trilaterali e bilaterali rispetto agli altri soggetti che operano sul mercato. Suscita curiosità il fatto che le maggiori polemiche rispetto alla scelta compiuta dal legislatore sono state sollevate proprio nel circuito pubblico-sindacale. Un coro unanime di protesta è stato sollevato dalle Regioni, spinte ad agire dalla preoccupazione di vedersi sottratte dagli enti bilaterali la posizione di principale *partner* del governo nell'attuazione delle politiche formative. Forti contrasti sono stati manifestati anche dalle organizzazioni dei lavoratori, nonostante esse ricoprano un ruolo importante nell'ambito degli enti bilaterali. In questo caso le resistenze sono animate dall'intenzione di conservare il primato che storicamente le associazioni sindacali hanno avuto in materia di formazione, essendo questo uno degli ambiti che da sempre ispira la loro azione.

Ha fatto discutere anche l'attribuzione agli enti bilaterali di un ruolo rilevante in materia di intermediazione nel mercato del lavoro e di somministrazione di manodopera, da parte della legge n. 30/2003. La preoccupazione di una parte della dottrina¹⁵⁴ si accompagnò all'opposizione serrata della Cgil, spaventata dagli effetti distorsivi che la riforma avrebbe potuto provocare, oltre che nel mercato, anche rispetto al principio di libertà dei lavoratori di aderire o meno a una determinata compagine sindacale. Le barricate alzate dal maggiore sindacato italiano nei mesi successivi all'approvazione della riforma, hanno fatto deragliare lo scopo del governo di attribuire agli enti bilaterali delle funzioni ulteriori che, a dire di molti, avrebbero "incastrato" il sindacato in una posizione di necessaria collaborazione con le istituzioni pubbliche, con la conseguenza di ingessare oltre misura la loro libertà d'azione.

¹⁵⁴ MARIUCCIL., *Interrogativi sugli enti bilaterali...* cit.

3.6. *La bilateralità fa bene anche ai rapporti collettivi: il timido sviluppo delle relazioni industriali nei settori lontani dalla “grande industria”*

La bilateralità in Italia affonda le sue radici all'interno di quei comparti produttivi caratterizzati da mercati e rapporti di lavoro molto frammentati. Ci si riferisce a settori con un tessuto produttivo costellato da microimprese, come l'artigianato e il commercio, oppure a comparti caratterizzati da elevata stagionalità e mobilità dell'impiego, come avviene per edilizia, agricoltura e turismo. In queste realtà il modello della bilateralità ha consentito di garantire maggiori livelli di tutela ai diritti individuali, ma al tempo stesso ha rafforzato le relazioni industriali, rivitalizzando i rapporti collettivi nell'ambito di contesti in cui le parti sociali non sono mai riuscite a garantire un'adeguata rappresentanza a imprese e lavoratori. Gli enti bilaterali sono stati introdotti con lo specifico obiettivo di sopperire alle carenze del sistema di *welfare* e ai limiti di intervento autonomo delle imprese¹⁵⁵. La loro nascita, dunque, è originata dalla necessità di costruire delle forme di tutela sociale e collettiva alternative a quelle della impresa manifatturiera industriale. Il punto di maggiore rilevanza è costituito dalla centralità che assume il lavoro. Non di rado, infatti, il titolare dell'impresa presta la sua attività gomito a gomito con i propri operai, instaurando relazioni personali con ciascuno di essi. Da questa elevata prossimità di ruolo tra chi organizza e chi esegue, è derivata l'impossibilità di impiantare il sistema classico di relazioni industriali, formalizzate e di tipo impersonale. Questo ha portato i comparti più lontani dal settore industriale ad affrontare le criticità legate a un'insufficiente protezione, sviluppo e valorizzazione del lavoro. La bilateralità, infatti, come più volte sottolineato, nasce come antidoto a tutte queste carenze strutturali. Gli effetti immediati della sua introduzione si evincono dall'innalzamento dei

¹⁵⁵ GIACCONE M., *Contrattazione territoriale come infrastruttura dello sviluppo locale*, in *Quad. rass. Sind.*, 2000, 3, pp.13-46.

tassi di sindacalizzazione anche in quelle imprese che in precedenza non avevano conosciuto nessuna esperienza di rappresentanza sindacale¹⁵⁶.

Nei settori produttivi connotati da una strutturale precarietà dei rapporti di lavoro, la principale difficoltà per i sindacati è stata quella di intercettare un sufficiente numero di lavoratori. Il problema è che pochi iscritti significano anche risorse più scarse per sostenere l'attività delle organizzazioni. Non a caso tra i fattori che hanno favorito un maggiore radicamento del sindacato nei contesti di cui stiamo parlando, rientra l'introduzione di forme di finanziamento dell'attività sindacale complementari o alternative rispetto a quello della trattenuta in busta paga per il versamento della quota associativa. La contribuzione sindacale ordinaria risulta, infatti, meno stabile e più aleatoria nei settori interessati da stagionalità e volatilità dell'impiego.

Per queste ragioni il finanziamento sindacale avviene tramite le c.d. "quote di servizio" o "di adesione contrattuale". Esse hanno un'applicazione meno sistematica e ben si adattano, dunque, a quegli ambiti in cui l'occupazione è più disgregata e discontinua¹⁵⁷. Il contributo ha natura extra-associativa, in quanto il suo versamento non deriva dalla scelta del lavoratore di aderire all'organizzazione sindacale, ma rappresenta il corrispettivo di un servizio che il sindacato offre al singolo prestatore di lavoro¹⁵⁸. Rispetto alle quote sindacali di servizio gli enti bilaterali hanno il compito di gestire le risorse, accantonate in un apposito fondo, per poi distribuirle alle associazioni che ne sono beneficiarie in maniera paritetica o proporzionale, a seconda degli accordi siglati tra le parti interessate.

¹⁵⁶ ZILIO GRANDI G., *Enti bilaterali e problemi di rappresentanza sindacale della legge delega n. 30/2003*, in *Dir. Lav.* 2003, 2, pp. 185-198.

¹⁵⁷ Le Casse Edili adottano come modalità di finanziamento la c.d. «quota di adesione contrattuale», al cui versamento sono tenuti datori e lavoratori all'atto di iscrizione. Il gettito della quota nazionale, riscosso a carico dei datori di lavoro, viene attribuito alle associazioni datoriale firmatarie; quello riscosso a carico dei lavoratori è devoluto, invece, alle federazioni nazionali di categoria dei lavoratori.

¹⁵⁸ Per giustificare questa misura si è solitamente fatto riferimento al costo sostenuto per la pubblicazione e la distribuzione a tutti i lavoratori dei testi contrattuali. Il ricavato ottenuto, in quanto superiore ai costi effettuati, sarebbe stato diviso fra le sigle sindacali in maniera uguale o proporzionale al peso elettivo o associativo di ciascuna di esse.

Per quanto attiene al binomio bilateralità- relazioni industriali, invece, un caso particolare è costituito dal sistema dei rappresentanti sindacali di bacino¹⁵⁹. Questi ultimi possono essere considerati come l' "atomo" della bilateralità del mondo artigiano, poiché al loro interno si collocano i vari fondi che sono istituiti dalla contrattazione collettiva, a livello interconfederale e categoriale. Tra questi vi è il Fondo per la rappresentanza negoziale, a conferma dell'importanza che la bilateralità assume per sviluppo delle relazioni industriali in settori come quello artigiano. Il finanziamento dell'attività dei rappresentanti di bacino, principali attori negoziali del comparto, avviene secondo un meccanismo che si fonda su un versamento iniziale delle imprese al Fondo regionale¹⁶⁰, che poi provvederà alla ripartizione degli accantonamenti fra i vari bacini operanti a livello sub-regionale.

In conclusione possiamo affermare che la bilateralità ha rappresentato una "roccaforte di tutela" sia per i diritti individuali che per quelli collettivi, favorendo un confronto tra le parti sociali più in linea con le caratteristiche oggettive e soggettive di settori produttivi in cui la soluzione concordata, piuttosto che il conflitto organizzato, costituisce l'approccio "naturale" alla risoluzione dei problemi.

4. Gli ammortizzatori sociali e la bilateralità di sostegno al reddito

Alla materia degli ammortizzatori sociali si legano gli interessi produttivi delle imprese, l'azione dei sindacati volta alla tutela dei lavoratori e, infine, il compito dello Stato di sostenere lo sviluppo economico della Nazione e di garantire i diritti di chi lavora.

¹⁵⁹ L'ambito territoriale di ciascun bacino è determinato dalle parti sociali rappresentative a livello regionale e, solitamente, coincide con l'ambito provinciale.

¹⁶⁰ Le quote che le imprese devono versare al Fondo regionale sono determinate in rapporto alle quantità retributive orarie per ogni dipendente in forza al momento del versamento. Tali quote sono versate dalle imprese al Fondo tramite l'Inps e secondo modalità previste dalla specifiche convenzione.

Il primo intervento in materia di ammortizzatori sociali ha riguardato la Cassa integrazione guadagni, introdotta per gli operai dell'industria con il contratto collettivo nazionale del 14 giugno 1941 e poi disciplinata per legge nel 1945. L'originaria normativa ivi contenuta inaugura una visione degli interventi di sostegno al reddito fortemente incentrata sul settore industriale, che si è protratta fino ai nostri giorni. La prima azione legislativa in materia di ammortizzatori sociali è influenzata dall'ideologia corporativa, che pone l'iniziativa economica privata in una posizione ancillare rispetto all'interesse nazionale del primato della produzione. La cassa integrazione, dunque, viene introdotta non per soddisfare un interesse diretto del lavoratore, ma per sostenere l'attività produttiva in un settore come quello industriale, ritenuto strategico per lo sviluppo dell'Italia, chiamata a consolidare in quegli anni la sua presenza nel consesso delle grandi potenze industriali. Garantire gli interessi dell'impresa industriale significava, in altri termini, assicurare quell'interesse superiore della produzione, indispensabile per accrescere la potenza della Nazione. Questa giustificazione teorico-politica ha costituito la base di gran parte delle tutele lavoristiche, introdotte nei regimi totalitari. Basti pensare alla giurisprudenza della Corte del Lavoro del *Reich*, la quale aveva ricostruito l'azienda come un'entità terza e superiore rispetto a imprenditore e lavoratori, da difendere anche a scapito della tutela degli interessi di questi ultimi¹⁶¹.

Nel periodo repubblicano l'impresa industriale continua ad avere un'indiscussa posizione di centralità nel sistema produttivo, tanto che su di essa si struttura sia il sistema pubblico di protezione sociale, sia quello delle relazioni industriali. L'articolazione di un sistema di integrazioni salariali orientato verso il settore industriale, non è riconducibile solo a una scelta di natura politica, ma anche alla radicata presenza delle organizzazioni dei lavoratori all'interno del settore. Ciò spiega la genesi politico-sindacale della

¹⁶¹ VARDARO G., *Laboratorio Weimar. Conflitti e diritto del lavoro nella Germania prenazista*, Roma, 1982, p. 165.

maggior parte degli interventi legislativi nell'ambito degli ammortizzatori sociali. L'asse tra legislatore nazionale e parti sociali, su cui si è sviluppata nel tempo la disciplina delle integrazioni salariali, ha consentito di soddisfare gli interessi di tutti gli attori coinvolti: le organizzazioni sindacali sono riuscite a conservare livelli alti di consenso, grazie alla contrattazione di tutele più ampie per lavoratori; le imprese sono riuscite ad avere maggiori spazi di libertà e autonomia, per affrontare le fasi di crisi e di riorganizzazione produttiva; lo Stato è riuscito a controllare il conflitto sociale e a garantire la stabilità del quadro macro-economico del Paese nelle diverse fasi di ristrutturazione e riconversione, che hanno interessato il sistema industriale italiano.

L'intervento pubblico in materia di ammortizzatori sociali ha avuto un'ampiezza diversa nel corso degli anni, a seconda delle esigenze che le imprese hanno dovuto affrontare nelle varie fasi storiche.

Nel ciclo di espansione economica che va dal dopoguerra fino agli anni Sessanta, gli ammortizzatori sociali sono orientati a fronteggiare crisi cicliche e temporanee¹⁶². L'intervento dello Stato mira a garantire la continuità del rapporto di lavoro durante il periodo di momentanea contrazione della produzione, con vantaggi soprattutto per le imprese. Il datore di lavoro, infatti, potendo contare sulla cassa integrazione, risparmia il pagamento delle retribuzioni per prestazioni non necessarie e, al contempo, mantiene la disponibilità della sua forza lavoro, che sarà reimpiegata a pieno regime nel momento in cui si ritornerà ai normali livelli produttivi. Lo sfondo è quello di una nazione in crescita, in cui la domanda di lavoro è elevata, grazie a uno spostamento massiccio di lavoratori dall'agricoltura all'industria, dai centri rurali alla città industriale, luogo elettivo della grande fabbrica fordista. In questo contesto di sviluppo economico e di elevata disponibilità di forza lavoro, proveniente soprattutto dal Sud, i licenziamenti collettivi non

¹⁶² DI STASI A., *Ammortizzatori sociali e solidarietà post industriale*, Torino, 2013, pp. 15 e ss.

presentavano ancora quella drammatica connotazione di emergenza sociale che acquisiranno in seguito. Il quadro cambia sul finire degli anni Sessanta, quando la riqualificazione o la definitiva chiusura di grandi imprese industriali, spingono il fenomeno degli esuberanti a livelli allarmanti. La crisi sociale che si apre negli ultimi anni del decennio, porta lo Stato a introdurre, con la legge 1115/1968, due nuovi strumenti di tutela: il trattamento straordinario di integrazione salariale e il trattamento speciale di disoccupazione.

Gli anni Settanta aprono una nuova stagione legislativa per gli ammortizzatori sociali, con gli *shocks* petroliferi del 1973 e del 1979 che mettono fuori mercato segmenti produttivi molto importanti. Di fronte alla crisi, la risposta statale è quella di apprestare un sistema più ampio di tutele per consentire il riassetto organizzativo e finanziario delle imprese. L'obiettivo del legislatore è di favorire l'uscita dal mercato del lavoro dei soggetti in esubero, specialmente quelli più anziani, attraverso lo strumento dei prepensionamenti o mediante il prolungamento della cassa integrazione fino al raggiungimento dell'età pensionabile¹⁶³.

L'accordo degli anni Settanta, che si fonda sulla libertà delle imprese di gestire in autonomia la fase di riorganizzazione interna e sull'accollo da parte dello Stato del costo sociale dell'operazione, subisce un'evoluzione nel decennio successivo. Gli anni Ottanta sono quelli dell'innovazione tecnologica, per cui i cospicui investimenti in macchinari e impianti determinano un'eccedenza del lavoro anche in grandi imprese industriali non attraversate da crisi aziendali. Di fronte a questi cambiamenti i sindacati chiedono allo Stato di favorire, in via alternativa alla generalizzazione del sussidio di disoccupazione, riduzioni strutturali dell'orario di lavoro all'interno delle singole imprese. Le misure, inserite nel c.d. "Protocollo

¹⁶³ BELLI E., ROSSI F., *Disoccupati e sostegno del reddito*, in DE CAPRARIIS G. (a cura di), *Mercato del lavoro e ammortizzatori sociali*, Bologna, 1999, pp. 64 ss.

Scotti”¹⁶⁴, sfociano nella regolazione legislativa del contratto di solidarietà, nella duplice versione di contratto di solidarietà interno ed esterno¹⁶⁵. L’Italia, sebbene con una serie di correttivi, si pone nel solco delle esperienze maturate in Inghilterra¹⁶⁶ e in Francia, dove vengono introdotti finanziamenti a favore delle imprese, che attuano riduzioni dell’orario di lavoro, al fine di incrementare l’organico o di evitare licenziamenti collettivi.

Gli anni Novanta, invece, si aprono con le “buone intenzioni” del legislatore di riformare in maniera strutturale il sistema degli ammortizzatori sociali, attraverso la legge n. 223/1991, con cui viene allargato il campo di applicazione delle tutele. Tra le aspirazioni del legislatore vi è quella di sostituire il trattamento speciale di disoccupazione per l’industria con il nuovo istituto dell’indennità di mobilità, di durata variabile in funzione dell’età del lavoratore e delle caratteristiche del mercato in cui esso opera.

Il peccato originale che la legge si porta dietro, però, è quello di aver perpetuato una visione superata degli ammortizzatori sociali, ancora strettamente collegata al settore industriale. Quest’ultimo, infatti, alle soglie degli anni Novanta ha già perso la sua storica centralità all’interno del sistema economico. Con molta probabilità la scelta di confermare gli indirizzi precedenti viene influenzata anche dal sindacato, poiché la legge 223/1991 rientra nel filone delle c.d. “leggi contrattate” e le organizzazioni sindacali, che non hanno mai perso la loro antica vocazione a rappresentare quelle masse omogenee di lavoratori, tipiche del mondo industriale.

Dopo la 223/1991 si susseguono una serie di interventi normativi disorganici, spesso dettati dalla necessità di far fronte a situazioni d’emergenza, che smentiscono la logica ispiratrice della riforma del 1991. Quest’ultima, infatti, aveva distinto le cause temporanee, che davano luogo a cassa integrazione, da quelle definitive, che avrebbero giustificato la mobilità. Tale principio viene,

¹⁶⁴ Si tratta dell’Accordo interconfederale del 22 maggio 1983.

¹⁶⁵ D.l. 30 ottobre 1984, n. 726, art. 1 e 2, convertito in legge 19 dicembre 1984, n. 863.

¹⁶⁶ Il riferimento è al *Temporary Short-time working compensation scheme*, adottato Oltre-manica nella primavera del 1979.

però, “seppellito” sotto una produzione legislativa « alluvionale», fatta di singoli interventi che vengono adottati per arginare situazioni contingenti, piegando l’intento originario del legislatore alle emergenze del momento¹⁶⁷. Si pensi alla normativa che estende la cassa integrazione guadagni straordinaria anche ai casi di cessazione dell’attività o di riduzione di personale, nelle grandi imprese¹⁶⁸. A interventi di questo tipo si aggiunge la tendenza a intervenire in maniera specifica, per arginare situazioni di crisi che colpiscono singole aziende¹⁶⁹.

Al di là di questi atti legislativi che inaugurano una lunga fase di provvedimenti privi di respiro generale, gli anni Novanta aprono una nuova riflessione sugli ammortizzatori sociali, legata al profondo cambiamento del tessuto produttivo italiano. Il settore industriale ha perso la sua storica centralità, soprattutto a causa dell’avanzamento del terziario che, nell’ultimo decennio del secolo scorso, giunge a occupare quasi due terzi del totale della forza lavoro. Dinanzi alla nuova configurazione che assume il mercato del lavoro, si avverte la necessità di garantire l’allargamento delle tutele di sostegno al reddito anche ai settori diversi da quello industriale, non coperti dalla disciplina legislativa obbligatoria. Lo stato di crisi della finanza pubblica, però, rende chiaro a tutti che l’obiettivo dell’universalizzazione degli ammortizzatori sociali non può che avvenire attraverso gli strumenti e le modalità proprie dell’autonomia collettiva. La legge 662/1996¹⁷⁰, infatti, prevede la possibilità per i contratti collettivi di costituire Fondi bilaterali per erogare forme di sostegno al reddito, nei casi di situazioni di crisi per le aziende che non fossero coperte da cassa integrazione, nell’ambito dei processi di ristrutturazione.

¹⁶⁷ SANTORO PASSERELLI G., *Misure contro la disoccupazione e tutela del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 1995, 1, p. 343.

¹⁶⁸ Legge n. 236/1993.

¹⁶⁹ Uno degli esempi di intervento da parte del legislatore per arginare singole crisi aziendali è costituito dal d.l. n. 472/1992, il c.d. Decreto Pirelli-Maserati, dal nome delle imprese direttamente interessate.

¹⁷⁰ L. 662/1996, art. 2, co. 28.

Il primo decennio del 2000, invece, è caratterizzato dal tentativo di estensione delle tutele mediante la tecnica dei c.d. “ammortizzatori sociali in deroga”. La prassi, iniziata con l'emergenza della c.d. “mucca pazza”, si stabilizza a partire dalla legge 350/2003, che prevede espressamente la possibilità di utilizzare gli ammortizzatori sociali esistenti anche in deroga alla normativa vigente. La disciplina derogatoria viene il più delle volte introdotta mediante decreti interministeriali, per fronteggiare singole situazioni di crisi. Il risultato è una normativa frammentata e disorganica, in cui la legge perde il primato della regolazione. Questo modo di operare pone un problema anche dal punto di vista delle fonti del diritto, dato che il potere di derogare alla legge è delegato all'autorità amministrativa senza la previsione di alcun criterio direttivo. Ne deriva un quadro caratterizzato da interventi frammentati ed estemporanei, che non è in grado di assicurare l'universalità delle tutele richiesta dall'art 38 Cost. co. 2, che riconosce un diritto soggettivo in capo a tutti coloro che si trovino in una situazione di bisogno. La pratica degli ammortizzatori in deroga assume dimensioni spropositate nel biennio 2009-2010 con il trasferimento delle risorse finanziarie alle Regioni, che entrano nel vivo della gestione delle crisi occupazionali, creando maggiori incertezze a un sistema già fortemente disorganico ed esposto a evidenti dubbi di legittimità costituzionale.

Su questo quadro così disarticolato si innestano le due recenti riforme degli ammortizzatori sociali, contenute nella legge 92/2012 e nel d.lgs. n. 148/2015. Entrambi gli interventi si ispirano alla filosofia europea della *flexicurity*, che si fonda su uno scambio tra maggiore flessibilità nel rapporto di lavoro e maggiore sicurezza nel mercato. L'obiettivo dell'universalizzazione delle tutele non viene perseguito mediante il ricorso alla solidarietà generale, ma attraverso meccanismi assicurativi e con l'affidamento all'autonomia collettiva della gestione delle tutele nei settori non coperti dal finanziamento pubblico, attraverso lo strumento dei fondi bilaterali di solidarietà.

4.1 Le novità della riforma: l'assetto degli ammortizzatori sociali ai tempi del "Jobs Act"

La legge n. 183/2014 ha delegato il governo a intervenire nella materia degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive.

In particolare il d.lgs. n. 22/2015 introduce le nuove disposizioni relative alla disoccupazione involontaria. Esso, pur muovendosi nel solco già tracciato dalla legge n. 92/2012, apporta una serie di modifiche, orientate a promuovere un legame più stretto tra politiche attive e passive del lavoro. Il decreto attuativo porta a compimento l'obiettivo di unificare i precedenti trattamenti contro la disoccupazione in un unico strumento: la "NASpI".

Nella "Nuova Prestazione di Assicurazione Sociale per l'Impiego", infatti, confluiscono sia la vecchia "ASpI", che la c.d. "mini-ASpI". I destinatari della nuova misura sono tutti i lavoratori subordinati¹⁷¹ e i dipendenti pubblici assunti con contratto di lavoro a tempo determinato, il cui stato di disoccupazione sia involontario¹⁷². L'accesso al beneficio è subordinato alla maturazione di determinati requisiti di anzianità¹⁷³ e di attualità contributiva¹⁷⁴.

La novità di maggiore rilievo è costituita dalla stipulazione di un patto di servizio personalizzato tra i centri per l'impiego e il lavoratore disoccupato, attraverso il quale vengono individuati: il responsabile delle attività, gli atti di ricerca attiva che devono essere compiuti e i tempi entro i quali essi si devono svolgere¹⁷⁵. La riforma punta a un maggiore collegamento tra politiche attive e passive del lavoro, prevedendo un impegno concreto del lavoratore nella

¹⁷¹ Sono inclusi nell'ambito di applicazione della NASpI anche i soci lavoratori subordinati di cooperative, gli apprendisti e il personale artistico dipendente.

¹⁷² Fanno eccezione a questa regola generale le ipotesi di dimissioni per giusta causa e di risoluzione consensuale del rapporto, intervenuta nell'ambito di una procedura preventiva di conciliazione, imposta nei casi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo.

¹⁷³ Ossia 13 settimane di contribuzione. Viene in tal caso confermata la soglia prevista dalla legge n. 92/2012 per la Mini-Aspi.

¹⁷⁴ Almeno 30 giornate di lavoro effettivo nei 12 mesi precedenti la cessazione del rapporto di lavoro, indipendentemente dal minimale contributivo.

¹⁷⁵ D.lgs. n. 15072015, art. 20.

ricerca della nuova occupazione. Funzionale a questa strategia è il meccanismo della condizionalità, che subordina l'erogazione della prestazione assicurativa alla disponibilità del lavoratore a partecipare a un percorso di riqualificazione professionale e agli inviti che gli vengono rivolti dal Centro per l'impiego. Il mancato adempimento degli obblighi di attivazione comporta la decurtazione degli importi della prestazione assicurativa percepita o, nei casi più gravi, la decadenza dal beneficio. Da questo punto di vista la riforma incarna una politica di *workfare*, che richiede un coinvolgimento attivo del lavoratore nella prospettiva di una veloce rioccupazione, superando la logica di mera conservazione del posto di lavoro, che ha tradizionalmente caratterizzato la disciplina degli ammortizzatori sociali¹⁷⁶.

Il legislatore interviene anche sul versante delle politiche attive per il lavoro che, nell'ottica della riforma, costituiscono il "naturale completamento" della disciplina assicurativa contro la disoccupazione. Il d.lgs. n. 150/2015, per quanto riguarda le politiche di promozione dell'occupazione, delinea una nuova *governance*, fondata su un'impostazione centralistica, con l'istituzione dell'Agenzia Nazionale per le Politiche Attive del Lavoro (ANPAL)¹⁷⁷. Compito principale dell'Agenzia è il coordinamento della Rete nazionale dei servizi per le politiche del lavoro, all'interno della quale operano enti pubblici e soggetti privati accreditati.

Una netta inversione di rotta si evince anche dalla previsione di un meccanismo di graduale riduzione dell'importo della NASpI¹⁷⁸, nonché dalla regola che esclude la cumulabilità del trattamento assicurativo con altri redditi di lavoro subordinato o autonomo¹⁷⁹. Queste, come anche altre disposizioni, manifestano la premura del legislatore di scacciare gli "spettri" del passato,

¹⁷⁶ PESSI R., *Il welfare mix tra mercato globale e cittadinanza sociale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009, 3, p. 512: « Il motore dell'intervento protettivo devono essere i destinatari della tutela che si vogliono attivi e responsabili».

¹⁷⁷ D.lgs. n. 150/2015, artt. 4-6.

¹⁷⁸ L'importo della NASpI subisce una riduzione graduale del 3% a partire dal primo giorno del quarto mese dalla sua percezione e per i mesi seguenti.

¹⁷⁹ Ad eccezione dei redditi inferiori alla soglia esclusa dall'imposizione fiscale.

apprestando un sistema di regole in grado di scongiurare un uso reiterato e abusivo degli strumenti di tutela.

4.2 Le tutele in costanza di rapporto di lavoro: la cassa integrazione ordinaria e straordinaria

Con il d.lgs. n. 148/2015 vengono inserite in un unico testo legislativo le norme in materia di integrazioni salariali, fondi di solidarietà e contratti di solidarietà. Lo scopo legislativo di razionalizzare la materia degli ammortizzatori sociali si evince dall'art. 46 del decreto che, disponendo l'«*abrogazione di ogni altra disposizione contraria o incompatibile*» con le disposizioni da esso dettate, gli assegna la veste di Testo Unico.

La riforma persegue l'obiettivo di ricondurre la Cassa integrazione guadagni all'originaria funzione di strumento di garanzia del reddito dei lavoratori, operante in costanza di rapporto di lavoro e in presenza di eventi di temporanea sospensione o riduzione dell'attività d'impresa, non imputabili all'imprenditore o ai lavoratori¹⁸⁰.

Per quanto attiene alla cassa ordinaria, l'ambito oggettivo di applicazione della misura non ha subito consistenti modifiche, con la sola eccezione della riconduzione delle imprese edili alla normativa delle integrazioni salariali dettata per le imprese industriali¹⁸¹. Le maggiori novità si registrano, invece, sotto il profilo soggettivo con l'estensione delle tutele anche agli apprendisti¹⁸². In questo caso il requisito minimo per accedere alla prestazione è fissato in 90 giorni di effettivo lavoro all'interno dell'unità produttiva per la quale è stato richiesto il trattamento. Viene meno il riferimento all'azienda, che in precedenza era previsto per gli apprendisti, ma ai soli fini dell'accesso al trattamento straordinario o in deroga. Una regola di questo tipo restringe

¹⁸⁰ RENGA S., *La Cassa Integrazione guadagni ordinaria*, IN PESSI R. (a cura di) *Ammortizzatori sociali e politiche attive per il lavoro*, Torino, 2017, p. 29.

¹⁸¹ D.lgs. n. 148/2015, art. 10

¹⁸² Ai sensi del d.lgs. 148/2015, art. 2 la tutela del reddito in costanza di rapporto di lavoro spetta solo agli apprendisti assunti con contratto professionalizzante.

l'ambito di applicazione della cassa integrazione e, probabilmente, viene introdotta per evitare trasferimenti strumentali da un'unità produttiva all'altra, effettuati con la sola finalità di sospendere i lavoratori trasferiti¹⁸³. Restano esclusivi dalla disciplina, invece, i dirigenti e i lavoratori a domicilio.

Le cause che possono dar luogo al godimento della prestazione di integrazione salariale ordinaria sono individuate dall'art. 11 e consistono in: «*situazioni aziendali dovute a eventi transitori, non imputabili all'impresa o ai dipendenti, incluse le intemperie stagionali*», a cui si aggiungono quelle che vengono definite come «*situazioni temporanee di mercato*».

L'unica novità attiene alla menzione delle intemperie stagionali, che è dovuta alla riconduzione del meccanismo d'integrazione salariale del settore edile alla disciplina generale. Nonostante siano stati apportati alcuni correttivi alle modalità di calcolo, l'importo del trattamento d'integrazione salariale rimane assestato sulla soglia dell'80% della retribuzione globale che sarebbe spettata al lavoratore per le ore di lavoro non prestate¹⁸⁴. Non viene più menzionato il tetto massimo delle 40 ore settimanali indennizzabili, previsto dalla disciplina precedente, dato che l'art. 3 fa riferimento alle «*ore non prestate, comprese tra le ore zero e il limite dell'orario contrattuale*».

Il pagamento delle prestazioni di integrazione salariale viene anticipato ai dipendenti da parte dell'impresa alla fine di ogni periodo di paga, per poi essere rimborsato dall'INPS o conguagliato in sede di pagamento dei contributi. Sotto questo profilo il decreto attuativo apporta due novità: *in primis* la richiesta di conguaglio o di rimborso deve essere effettuata dall'impresa, a pena di decadenza, entro sei mesi dalla fine del periodo di paga; *in secundis* la sede dell'INPS territorialmente competente può autorizzare il pagamento diretto su richiesta del datore di lavoro e solo in caso di comprovate difficoltà finanziarie dell'impresa. In questo modo viene estesa

¹⁸³ SANDULLI G., *La Cassa integrazioni guadagni straordinaria*, in PESSI R (a cura di) *Ammortizzatori sociali...cit.*, p. 74.

¹⁸⁴ D.lgs.148/2015, art. 3.

alla Cassa integrazione ordinaria quanto già stabilito per quella straordinaria, con l'obiettivo di non gravare ulteriormente sui bilanci già provati delle aziende in difficoltà.

Sono previsti, inoltre, una serie di limiti alla durata dei trattamenti di integrazione salariale. Lo scopo del legislatore è quello di evitare i tradizionali abusi (del ricorso) alla Cassa, restringendone la concessione solo alle situazioni di effettivo bisogno. La durata della prestazione ordinaria resta di 13 settimane, prorogabile trimestralmente fino a 52 settimane, ma per ottenere un nuovo intervento, dopo che siano già trascorse 52 settimane consecutive di fruizione della Cassa Integrazione all'interno della medesima unità produttiva, il decreto prevede che debba trascorrere un certo lasso di tempo in cui deve essere ripresa l'attività lavorativa¹⁸⁵. In altri termini tra la fine del primo intervento di integrazione salariale (nel caso in cui esso si sia protratto per 52 settimane senza soluzione di continuità) e il secondo, deve intercorrere un arco temporale in cui l'unità produttiva "ritorna al lavoro" per un periodo di almeno 52 settimane. È previsto, inoltre, che l'integrazione salariale relativa a più periodi non consecutivi, non può superare complessivamente la durata di 52 settimane in un biennio mobile. In coda a questi limiti, in via generale, è stabilito che il trattamento ordinario, così come quello straordinario, non possono superare in ciascuna unità produttiva i 24 mesi nel quinquennio mobile¹⁸⁶. Questo reticolo di norme che rende la concessione della Cassa ordinaria sicuramente più difficile rispetto al passato, L'impresa, inoltre, non può richiedere l'intervento straordinario d'integrazione salariale nelle unità produttive per le quali abbia già richiesto, con riferimento agli stessi periodi e per causali sostanzialmente coincidenti, l'intervento ordinario. Questo reticolo di norme rende la concessione dei trattamenti d'integrazione salariale sicuramente più difficile rispetto al passato, con l'evidente intento di inibire un uso scorretto e reiterato degli strumenti di sostegno al reddito.

¹⁸⁵ D.lgs. n. 148/2015, art. 12.

¹⁸⁶ D.lgs. n. 148/2015, art. 4.

Così come avviene per la NASpI, anche la fruizione della Cassa integrazione è legata al requisito della condizionalità, che prevede in capo al lavoratore un impegno a collaborare con il Centro per l'impiego, nella ricerca di una nuova collocazione sul mercato del lavoro. Nello specifico è previsto che i soggetti beneficiari di integrazioni salariali, per i quali sia programmata una sospensione o riduzione dell'orario di lavoro superiore a 50% , sono tenuti a stipulare il patto di servizio personalizzato con il Centro dell'impiego di riferimento¹⁸⁷. Quello che è stato definito come vero e proprio «obbligo di disponibilità»¹⁸⁸ del cassintegrato, prevede la partecipazione del soggetto a iniziative, volte all'incremento del suo bagaglio professionale. Sempre in ossequio a tale obbligo, il beneficiario che svolga attività di lavoro autonomo o subordinato durante il periodo d'integrazione salariale, è tenuto a darne preventiva comunicazione alla sede territoriale dell'Inps, pena la decadenza dal diritto. Il trattamento della Cassa integrazione non è cumulabile con il compenso ottenuto dallo svolgimento di altre attività per cui, laddove ciò si verifici, il lavoratore perde il diritto alla prestazione integrativa, relativamente alle giornate di lavoro effettuate. La previsione di questi oneri in capo al soggetto beneficiario richiama l'idea di uno Stato sociale costruito sul principio «*no rights without responsibilities*»¹⁸⁹. Questa prospettiva, nel tentativo di superare la dimensione di un *welfare* assistenzialista, propone un modello in cui lo Stato non eroga solo servizi, ma promuove anche nuove opportunità di impiego, premiando i soggetti che si adoperano attivamente per riuscire a coglierle¹⁹⁰.

Si può, dunque, affermare che la condizionalità, funzionalizzando la prestazione sociale ad una politica attiva dell'impiego, si pone nel solco di

¹⁸⁷ Art. 22, d.lgs. n. 150/2015

¹⁸⁸ CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Torino, 2016, p.363.

¹⁸⁹ GIDDENS A., *Cogliere l'occasione. Le sfide di un mondo che cambia*, Roma, 2000.

¹⁹⁰ PESSI R., *Il welfare mix tra mercato globale e cittadinanza sociale...cit*, p. 512: «*Il motore dell'intervento protettivo devono essere i destinatari della tutela che si vogliono attivi e responsabili*».

quanto disposto dall'art. 4 della Costituzione, che sancisce il diritto al lavoro e impone allo Stato di promuovere le condizioni che lo rendano effettivo¹⁹¹.

La riforma ha apportato una serie di novità anche per quanto riguarda il finanziamento della Cassa integrazione ordinaria. Essa è alimentata da finanziamenti statali e da due tipologie di contributi posti a carico delle aziende. Il primo, ordinario, è dovuto da tutte le imprese che rientrano nel campo applicativo dell'istituto; il secondo, addizionale, è connesso al concreto utilizzo del trattamento di integrazione salariale. Il d.lgs. 148/2015 ha reso più costosa la cassa per le imprese che effettivamente la utilizzano, con una riduzione generalizzata del 10% sul contributo ordinario¹⁹² e un aumento considerevole del contributo addizionale¹⁹³.

Tra gli obiettivi della riforma rientra anche la semplificazione del processo di concessione dell'intervento. La procedura si articola come in passato in due momenti: informazione e consultazione sindacale, a cui segue il procedimento amministrativo, che è la parte interessata dalle maggiori modifiche. La prima fase prevede l'obbligo dell'impresa di inviare alle r.s.a o alla r.s.u., ove esistenti, nonché alle articolazioni territoriali delle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale un'informativa contenente: le cause di sospensione o di riduzione dell'orario di lavoro, l'entità delle stesse, la loro prevedibile durata e, infine, il numero di lavoratori interessati¹⁹⁴. A tale comunicazione può seguire, su richiesta di una delle parti, un esame congiunto della situazione, purchè l'intera procedura si chiuda entro 25 giorni dalla comunicazione, ridotti a 10 per le imprese fino a 50 dipendenti. Al netto di qualche lieve modifica¹⁹⁵, dunque, la prima fase dell'informazione e consultazione sindacale, non è stata oggetto di rilevanti interventi. Le

¹⁹¹ RENGÀ S., *La Cassa Integrazione guadagni ordinaria...cit.*, p. 50.

¹⁹² D.lgs. 148/2015, art. 13.

¹⁹³ D.lgs. n. 148/2015, art. 5. C'è, inoltre, da aggiungere che il contributo addizionale non è dovuto a fronte di interventi concessi per eventi oggettivamente inevitabili.

¹⁹⁴ D.lgs. n. 148/2015, art. 14.

¹⁹⁵ Le uniche differenze riguardano i soggetti destinatari della procedura di informazione e sindacale, che prima erano le rappresentanze sindacali aziendali e le organizzazioni sindacali di categoria dei lavoratori più rappresentative operanti nella provincia.

innovazioni più significative, invece, riguardano il procedimento amministrativo, in cui l'Inps assume un ruolo esclusivo nel riconoscimento dell'intervento ordinario. L'assegnazione all'istituto pubblico di previdenza sociale di una maggiore centralità è del resto in linea con un'impostazione di fondo del decreto, che si evince anche da altre disposizioni, come quelle dettate in materia di fondi di solidarietà. Nell'esame delle domande viene meno la centralità precedentemente assegnata alle parti sociali e al funzionario responsabile della Direzione territoriale del lavoro. Con la nuova normativa, infatti, le integrazioni saranno concesse dalla sede dell'Inps territorialmente competente. La scelta di affidare la concessione dell'intervento a un organo tecnico ha sollevato una serie di perplessità, in relazione alla minore conoscenza che esso può avere dell'impresa e del territorio produttivo, rispetto ai soggetti a cui la vecchia disciplina assegnava tale competenza¹⁹⁶. C'è chi fa notare, tuttavia, che l'attribuzione del momento decisionale a un soggetto dotato di competenze tecniche, potrebbe contribuire a un uso dello strumento di tutela più in linea con le sue finalità istituzionali¹⁹⁷.

La riforma fissa un *corpus* di regole comuni alla Cassa Integrazione Ordinaria e Straordinaria, salvo poi distinguere alcune peculiarità che caratterizzano ciascun istituto. Il quadro normativo mira a un concreto coordinamento tra gli ammortizzatori sociali in costanza di rapporto di lavoro, con l'obiettivo di evitare le pratiche elusive e il ricorso agli ammortizzatori in deroga, che sono state perpetuate in maniera reiterata nel corso degli ultimi decenni.

I beneficiari della Cassa Integrazione Straordinaria sono gli stessi che possono usufruire di quella ordinaria¹⁹⁸. Le aziende che possono farvi ricorso, invece, sono quelle già ricomprese nella disciplina precedente. Vengono richiamati innanzitutto le imprese industriali che abbiano occupato mediamente negli

¹⁹⁶ MASI E., *La Riforma dell'integrazione salariale ordinaria e straordinaria*, in *Dir. e prat. lav.*, 2015, 46, p. 11.

¹⁹⁷ RENGÀ S., *La Cassa Integrazione guadagni ordinaria*, in PESSI R. (a cura di) *Ammortizzatori sociali...cit.*, p. 52.

¹⁹⁸ Anche per la Cassa Integrazione Straordinaria l'unica novità apportata dalla riforma riguarda gli assunti con contratto di apprendistato professionalizzante.

ultimi sei mesi più di 15 dipendenti. Un'attenzione particolare è riservata anche alle aziende che sono inserite all'interno di una filiera e che, pertanto, vedono legata la propria esistenza sul mercato alle dinamiche che interessano l'impresa principale. Rientrano, infatti, nell'ambito di applicazione della CIGS anche le imprese artigiane, nel momento in cui l'impresa che esercita un «influsso gestionale prevalente»¹⁹⁹ sia dovuta ricorrere anche essa alle integrazioni salariali²⁰⁰. La soglia dimensionale superiore ai 15 dipendenti resta il criterio di base per individuare altre tipologie di imprese rientranti nell'ambito delle integrazioni salariali straordinarie²⁰¹, mentre il limite sale a più di 50 dipendenti in relazione a determinati settori individuati dal legislatore²⁰², che, infine, legittima il ricorso alla CIGS a prescindere dal numero dei dipendenti per alcune realtà imprenditoriali tassativamente elencate²⁰³.

Il decreto attuativo individua in linea generale due causali di intervento: la riorganizzazione e la crisi aziendale, rinviando al decreto ministeriale per la predisposizione della normativa di dettaglio²⁰⁴. Viene categoricamente esclusa dalle causali che danno luogo all'intervento di integrazione salariale, la cessazione dell'attività produttiva dell'azienda o di un ramo di essa. La novità è di grande rilevanza, dato che negli anni passati le imprese hanno fatto frequentemente ricorso a questa causale, al solo fine di ritardare e “addolcire” l'impatto negativo della crisi sui lavoratori. Questo tipo di utilizzo della Cassa

¹⁹⁹ L'impresa in questione deve essere responsabile di oltre il 50% del fatturato nel biennio precedente.

²⁰⁰ In via analoga sono ricomprese nel campo di applicazione anche le imprese con più di 15 dipendenti che siano appaltatrici di servizi di mensa o di ristorazione, di servizi di pulizia, la cui riduzione di attività sia conseguenza della riduzione di attività dell'azienda appaltante. Per le imprese di pulizia è ammesso il ricorso alla sola CIGS.

²⁰¹ Con il limite dei 15 dipendenti sono ricomprese nell'elenco dei potenziali beneficiari della CIGS anche le imprese dei settori ausiliari del servizio ferroviario, del comparto della produzione e della manutenzione del materiale rotabile, cooperative di trasformazione e manipolazione di prodotti agricoli e loro consorzi, di vigilanza

²⁰² Il riferimento è alle imprese commerciali e alle agenzie di viaggio e turismo, per le quali è sancita la maggiore soglia dimensionale di più di 50 dipendenti

²⁰³ Il ricorso alla CIGS è ammesso, a prescindere dal numero dei dipendenti, per le imprese del trasporto aereo e di gestione aeroportuale e per i partiti politici, sebbene in relazione a questi ultimi entro limiti di spesa predeterminati.

²⁰⁴ Decreto del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 94033/2016, artt. 1 e 2.

integrazione ha distorto la sua *ratio* originaria, legata a momenti di difficoltà transitorie, tali da non impedire in futuro la ripresa dell'attività. L'inversione di rotta da tempo auspicata è, però, talmente in controtendenza rispetto a un certo modo di intendere gli ammortizzatori sociali, che il legislatore ha voluto graduare nel tempo gli effetti di questo cambiamento, con una proroga del trattamento straordinario in caso di cessazione dell'attività²⁰⁵.

Per quanto concerne la prima delle due causali, ossia la riorganizzazione aziendale, il d.m. 94033/2016 fissa i requisiti per l'accesso alla Cassa integrazione straordinaria. Elemento centrale per poter accedere al trattamento d'integrazione salariale è la presentazione da parte dell'azienda di un programma di interventi, che deve essere idoneo a risolvere le difficoltà e le inefficienze aziendali. Lo stesso decreto non pone vincoli al contenuto del programma che resta nella piena ed esclusiva responsabilità dell'impresa, ma individua due elementi che possono orientarne il contenuto: l'obbligo di consultazione sindacale e la previsione di investimenti aggiuntivi²⁰⁶. Tra le condizioni che il programma deve presentare viene fissata quella del recupero occupazionale di almeno il 70% dei lavoratori interessati dalle sospensioni, mentre queste ultime non possono eccedere l'80% delle ore lavorabili nel medesimo arco di tempo all'interno dell'unità produttiva²⁰⁷. Le perplessità sulle nuove disposizioni riguardano la previsione di soglie per il recupero occupazionale che possono essere alte per un'azienda che versa in stato di

²⁰⁵ D.lgs. n. 148/2015, art. 21 co. 4. La condizione per poter accedere alla CIGS in caso di cessazione di attività è che essa sia caratterizzata dalla cessione dell'azienda e dal conseguente riassorbimento occupazionale.

Il periodo di proroga supplementare della CIGS, secondo il decreto, può essere di 12 mesi nel 2016, 9 nel 2017 e di 6 nel 2018. Si prevede un finanziamento *ad hoc* di 50 milioni di euro all'anno. La proroga è infine subordinate ad una serie di condizioni stabilito dal medesimo art. 21, co. 4.

²⁰⁶ Essi devono essere superiori al valore annuo degli analoghi investimenti operati nel biennio precedente. Gli unici elementi di merito sono costituiti dal richiamo a «impianti fisse e attrezzature direttamente impiegate nel processo produttivo e i riferimenti a« investimenti in formazione e riqualificazione professionale» che, però, vengono qualificati come eventuali.

²⁰⁷ Questa soglia, però, ha applicazione solo a partire dai programmi approvati dopo il 24 settembre 2017.

difficoltà²⁰⁸. Il decreto ministeriale, tuttavia, introduce degli elementi di flessibilità, chiarendo che i lavoratori possono essere riassorbiti anche in altre unità produttive o in altre imprese.

La procedura per la concessione dell'intervento straordinario di integrazione salariale si articola, al pari di quello ordinario, nella fase di consultazione sindacale e nel procedimento amministrativo. La prima si incentra sull'informativa che l'impresa deve inoltrare ai soggetti sindacali²⁰⁹, i cui contenuti rimangono gli stessi della disciplina precedente: cause di sospensione, entità e durata prevedibile della stessa, numero dei lavoratori interessati. Entro tre giorni dal ricevimento della comunicazione aziendale deve essere avanzata domanda di esame congiunto, da inoltrare anche alla Regione o al Ministero del Lavoro, in caso di impresa localizzata in più Regioni. L'esame deve concludersi entro i 25 giorni successivi, che sono ridotti a 10 per le imprese fino a 50 dipendenti. Rispetto alla normativa antecedente sono stati sensibilmente ridotti i tempi della procedura, in quanto la domanda di Cassa Integrazione Straordinaria deve essere inoltrata al Ministero del Lavoro e alle Direzioni territoriali competenti entro 7 giorni dalla data di stipula dell'accordo o dal termine della procedura sindacale. La concessione dell'intervento avviene con Decreto del Ministro del Lavoro entro 90 giorni dall'istanza.

La riforma opera, invece, una differenza tra le integrazioni salariali ordinarie e straordinarie, rispetto alla materia dei contributi a carico delle aziende. L'impostazione di base resta sempre quella della previsione di un contributo ordinario per tutte le imprese potenziali beneficiarie del trattamento e di un contributo addizionale per quelle che effettivamente ne fruiscono. La misura

²⁰⁸ SANDULLI G., *La Cassa integrazioni guadagni straordinaria*, IN PESSI R (a cura di) *Ammortizzatori sociali...cit.*, p. 74.

²⁰⁹ I soggetti destinatari dell'informativa sono individuati nelle rappresentanze sindacali aziendali o unitarie, nonché nelle articolazioni territoriali di categoria delle organizzazioni dei lavoratori comparativamente più rappresentative a livello nazionale.

del contributo ordinario alla CIGS rimane invariata²¹⁰, a differenza di quanto previsto per la Cassa integrazione ordinaria²¹¹; l'ammontare della contribuzione addizionale, invece, cresce gradualmente rispetto alla durata del programma di Cassa Integrazione Straordinaria. In questo modo il legislatore viene incontro alle richieste del mondo imprenditoriale, che da anni lamentava l'iniquità del sistema di ripartizione dei costi della Cassa integrazione, troppo oneroso per le aziende che non fanno ricorso al trattamento.

Nessuna innovazione viene apportata all'indennità integrativa del reddito da corrispondere al lavoratore, che è ancora dovuta nella misura dell'80% della retribuzione globale che sarebbe spettata al soggetto per le ore di lavoro non prestate.

Il godimento della prestazione è subordinato, anche nel caso del trattamento straordinario, al requisito della condizionalità, che incentiva il lavoratore a intraprendere un percorso di riqualificazione professionale e a cercare attivamente una nuova strada, in grado di ricondurlo all'interno del mercato del lavoro.

4.3. I nuovi fondi di solidarietà bilaterale nel d.lgs. 148/2015

Il contesto in cui operano i fondi bilaterali è quello degli ammortizzatori sociali in costanza di rapporto di lavoro. La relativa disciplina protettiva, infatti, si applica ai lavoratori delle imprese che operano nei settori privati non coperti dalla normativa in materia di integrazione salariale. La cornice legislativa in cui si inserisce la bilateralità di sostegno al reddito è contenuta nel Titolo II del d.lgs. n. 148/2015 che, attraverso una serie di rinvii normativi interni, traccia una stretta correlazione tra la normativa dei fondi di solidarietà e quella della Cassa integrazione ordinaria e straordinaria. Non a caso le

²¹⁰ L'ammontare del contributo ordinario è pari allo 0,90% della retribuzione imponibile ai fini previdenziali, di cui lo 0,30% a carico del lavoratore e lo 0,60% a carico del datore.

²¹¹ La contribuzione ordinaria alla CIGO ha subito una decurtazione del 10%.

causali che danno luogo all' erogazione delle prestazioni da parte del fondo bilaterale, sono le stesse previste per i trattamenti d'integrazione salariale.

I frequenti rinvii alle norme contenute nel Titolo I evidenziano la scelta del legislatore di garantire, attraverso la bilateralità, lo stesso livello di tutela anche ai settori non coperti dal sistema pubblico di ammortizzatori sociali. La fiducia riposta dal legislatore nei fondi bilaterali per l'estensione delle tutele di sostegno al reddito, che la solidarietà generale non è in grado di assicurare, si estende al punto di consentire l'istituzione di fondi bilaterali anche nei settori già coperti dalla cassa integrazione, con la finalità di erogare prestazioni integrative o aggiuntive dei trattamenti di base²¹².

Il d.lgs. 148/2015, in materia di fondi di solidarietà, ricalca lo schema tracciato dalla legge 92/2012. Le principali novità sono animate dall'intento di inserire la disciplina in un quadro organico che, strutturandosi su un modello di base ordinario, lascia poche possibilità di costituzione di fondi alternativi. Il sistema si articola su tre tipologie di fondo principali: i fondi di solidarietà bilaterali, i fondi alternativi e un fondo residuale, che a partire dal 1° gennaio 2016 assume l'appellativo di "Fondo di integrazione salariale".

Il modello di base attorno al quale ruota la bilateralità di sostegno al reddito, è costituito dal fondo di solidarietà bilaterale «*inpsizzato*»²¹³. Esso è costituito dalle parti sociali mediante la contrattazione collettiva e poi istituito presso l'Inps come gestione speciale, con decreto interministeriale. La combinazione tra l'atto negoziale collettivo-privatistico e l'atto a rilievo pubblicistico, nonché il ruolo di controllo assegnato all'Istituto nazionale di previdenza sociale, ha portato la dottrina a intravedere nella riforma un processo di "inpsizzazione"²¹⁴ della solidarietà bilaterale di sostegno al reddito. Questa

²¹² D.lgs. 148/2015, art. 26, co.10. La disciplina conferma l'orientamento già inaugurato dall'abrogato art. 3, co. 11 della legge 92/2012.

²¹³ FAIOLI M., *Il sostegno al reddito attuato mediante fondi bilaterali di solidarietà*, in Faioli M., Raitano M. (a cura di), *I fondi bilaterali di solidarietà nel Jobs Act. Problemi giuridici e analisi economica*, WP Fondazione G. Brodolini, pp. 8 e ss.

²¹⁴ GIUBBONI S., SANDULLI P., *I fondi di solidarietà dalla legge 92/2012 al Jobs Act*, in PESSI R., (a cura di) *Ammortizzatori sociali e politiche attive per il lavoro*, Torino, 2017, p. 132.

tendenza risulta evidente nel momento in cui il legislatore non attribuisce soggettività giuridica ai fondi di solidarietà di origine negoziale, che vengono espressamente qualificati come gestioni dell'Inps.

Un'autonomia istituzionale piena viene riconosciuta, invece, ai fondi alternativi, che sono costituiti mediante l'adeguamento delle fonti istitutive di fondi bilaterali "consolidati" o dei fondi interprofessionali. Questo modello, infatti, può essere utilizzato solo in quei settori produttivi caratterizzati da una consolidata esperienza bilaterale, come l'artigianato e la somministrazione di lavoro²¹⁵. In questo caso il mantenimento della forma associativa e della personalità giuridica, si giustifica alla luce delle esigenze dei settori interessati, in cui tali fondi di sostegno al reddito hanno una durata ultradecennale e derivano direttamente dall'ente bilaterale nazionale. C'è tuttavia da aggiungere che si tratta di un'autonomia in qualche modo dimezzata sul piano gestionale, dato che la legge riserva al Ministro del Lavoro, di concerto con quello dell'Economia, la potestà di intervenire al fine di garantire la sostenibilità di ciascun fondo. La soluzione di conferire ai fondi alternativi lo *status* di soggetti di diritto apre il dibattito sull'eventuale violazione del principio di parità di trattamento, poichè la pratica della bilateralità si è sviluppata con risultati positivi anche in contesti produttivi ulteriori rispetto al settore dell'artigianato e all'area del lavoro in somministrazione²¹⁶. Il problema, però, è destinato a rimanere su un piano solo teorico. La riserva di autonomia a favore di forme consolidate di bilateralità non altera lo schema della riforma, dato che i fondi alternativi sono destinati a sopravvivere alla "periferia" del sistema. A partire dall'entrata in vigore del d.lgs. 148/2015, infatti, il legislatore delegato considera già esaurito il potere delle parti sociali di istituire questa tipologia di fondi.

Procedendo nella disamina delle forme di bilateralità a sostegno del reddito previste dalla riforma del 2015, un ruolo di chiusura del sistema è conferito al

²¹⁵ D.lgs. n. 148/2015, art. 27.

²¹⁶ GIUBBONI S., SANDULLI P., *ult. op. cit.*, p. 145.

fondo residuale. Esso è rinominato dal 1 gennaio 2016 “Fondo di integrazione salariale”, quasi a voler rimarcare l’accostamento con gli strumenti d’integrazione salariale previsti dal Titolo I ²¹⁷. All’interno di questo fondo sono destinati a confluire in via obbligatoria tutti i datori di lavoro con almeno cinque dipendenti, appartenenti a categorie per le quali non sia stato costituito il fondo di solidarietà, ordinario o alternativo. Da questa disposizione è possibile cogliere lo scopo del legislatore di creare un sistema organico e unitario in grado di garantire l’universalizzazione delle tutele di sostegno al reddito, da lungo tempo auspicata. Va in questa direzione la regola dell’adesione obbligatoria al fondo residuale per tutti i datori di lavoro privi di un fondo categoriale di riferimento. La previsione di una soglia minima di cinque dipendenti per l’accesso alle prestazioni, inoltre, è indicativa della volontà legislativa di tenere le PMI in un unico fondo di solidarietà²¹⁸, garantendo un sistema d’integrazione salariale anche ai lavoratori delle realtà imprenditoriali di minori dimensioni, non rientranti nella sfera di applicazione della cassa integrazione ordinaria e straordinaria, che continua ad assestarsi sulla soglia tradizionale dei quindici dipendenti.

Come è stato prima accennato, un altro elemento tipico della riforma è costituito dal *favor* del legislatore verso l’“inpsizzazione” del sistema di ammortizzatori sociali bilaterali. Questa impostazione di fondo emerge dalla previsione di un limite temporale entro il quale le parti sociali devono provvedere all’istituzione dei fondi di solidarietà nei settori ancora scoperti. In caso di inerzia delle parti stipulanti, i datori di lavoro del settore rimasto privo di un fondo di solidarietà confluiranno nel Fondo d’Integrazione salariale. Chiaramente il termine previsto dal legislatore non può avere natura perentoria, per le inevitabili conseguenze che deriverebbero sotto il profilo della legittimità costituzionale. La necessità di rispettare il principio di libertà sindacale sancito dall’art. 39 Cost., co. 1, infatti, lascia aperta la possibilità di

²¹⁷ Ibidem

²¹⁸ FAIOLI M., *ult. op. cit.*

una costituzione del fondo anche tardiva, ma il passaggio dal fondo residuale al nuovo fondo istituito dalle parti sociali potrà avvenire solo una volta che si sarà perfezionato il procedimento costitutivo di quest'ultimo, con l'emanazione del decreto interministeriale di recepimento dell'accordo collettivo.

Le differenze tra le tipologie di fondi delineate dal decreto attuativo, emergono anche sul piano delle fonti istitutive. Per l'ordinario "fondo bilaterale inspizzato" l'atto negoziale e privatistico segna il momento genetico del fondo, mentre il decreto ministeriale lo inserisce all'interno di una cornice pubblico-amministrativa, qualificandolo come gestione speciale Inps. Parte della dottrina ha affermato che in questo schema l'accordo sindacale costituisce esclusivamente il presupposto dell'esercizio del potere regolamentare per cui, dal punto di vista formale, i regolamenti ministeriali costituiscono la fonte che disciplina direttamente le dinamiche dei fondi bilaterali²¹⁹. Il discorso è in parte diverso per i fondi alternativi, rispetto ai quali l'accordo sindacale costituisce la fonte esclusiva di regolazione. Il fondo d'integrazione salariale, invece, origina direttamente da una fonte amministrativa, essendo istituito con decreto interministeriale, a vantaggio di quei settori nei quali non siano stati costituiti fondi bilaterali.

Il legislatore inserisce la precisazione che il contratto collettivo istitutivo del fondo dovrà essere stipulato dalle organizzazioni sindacali e imprenditoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale, senza che questo incida anche sull'estensione dell'ambito di applicazione del fondo bilaterale, che potrà coincidere con il livello nazionale o territoriale, ovvero settoriale/ intersettoriale.

²¹⁹ Cfr. PANDOLFO A., *Ammortizzatori sociali nel rapporto di lavoro*, in *Libro dell'anno del Diritto*, Roma, 2016, p. 390 ss.

4.3.1. *L'ambito soggettivo e oggettivo della bilateralità di sostegno al reddito*

L'ambito soggettivo di applicazione dei fondi bilaterali di solidarietà si desume da due elementi. Il primo, di natura residuale, fa riferimento a tutti i lavoratori dei settori che non usufruiscono del sistema pubblico di integrazione salariale; il secondo, di natura dimensionale, inserisce nella sfera applicativa della bilateralità di sostegno al reddito, le imprese con una forza lavoro superiore ai cinque dipendenti.

La legge, dunque, individua un nucleo di soggetti a cui la disciplina protettiva dei fondi bilaterali si applica inderogabilmente ma, al tempo stesso, affida all'autonomia collettiva la possibilità di estendere le tutele anche ai lavoratori di imprese con meno di cinque dipendenti. Nel primo caso, l'obbligo di contribuzione in capo al datore di lavoro è imposto dalla legge; nel secondo caso, invece, l'obbligazione contributiva deriva dal contratto collettivo ed è inserita tra le clausole obbligatorie.

La previsione di un nocciolo inderogabile di tutela a cui la bilateralità deve far fronte, è funzionale al progetto di universalizzazione degli strumenti di sostegno al reddito. Una volta raggiunto questo fine di interesse pubblico, è lasciata alle parti sociali la possibilità di travalicare i "confini" soggettivi imposti dalla legge, individuando un nucleo eventuale di possibili titolari di schemi previdenziali, che potranno essere definiti dalla contrattazione collettiva²²⁰.

La previsione di un livello intangibile di protezione ispira anche la materia delle prestazioni, che si distinguono in necessarie ed eventuali. Il contenuto delle prime è individuato mediante un rinvio alle norme contenute nel Titolo I del d.lgs. 148/2015²²¹. Da ciò deriva che le prestazioni necessarie che i fondi di solidarietà bilaterali inspizzati devono prevedere consistono nell'erogazione di forme di tutela in costanza di rapporto di lavoro, nei casi di

²²⁰ FAIOLIM., *ult. op. cit.*

²²¹ D.lgs. 148/2015, art. 26, co. 1

riduzione o sospensione dell'attività lavorativa e al ricorrere delle stesse causali stabilite per l'accesso alla cassa integrazione ordinaria e straordinaria. Per quanto riguarda le prestazioni necessarie, dunque, il legislatore costruisce nel Titolo II una sorta di disciplina "a specchio" mediante un' articolata rete di rinvii normativi interni al decreto, che permette di allargare ai settori non coperti da integrazione salariale la disciplina contenuta nel Titolo I. I fondi di solidarietà erogano, infatti, un assegno ordinario «di importo almeno pari all'integrazione salariale»²²². Il tentativo di armonizzare la normativa dei fondi di solidarietà con la disciplina generale contenuta nel Titolo I, si evince anche dalla clausola di chiusura con cui si afferma che all'assegno ordinario si applica, in quanto compatibile, la normativa in materia di integrazioni salariali ordinarie²²³.

Il parallelismo tra le prestazioni necessarie elargite dai fondi e la disciplina legislativa dettata in materia di Cassa integrazione, impone che anche tali prestazioni necessarie siano correlate alla sospensione del rapporto di lavoro. Tuttavia, in aggiunta a questo *standard* minimo di tutela, l'autonomia collettiva può prevedere prestazioni aggiuntive, anche in caso di cessazione del rapporto di lavoro. Rientra in queste prestazioni ulteriori la possibilità di erogare, da parte dei fondi inpsizzati, una prestazione integrativa per importi o durata, rispetto alla Naspi o alle integrazioni salariali²²⁴. Il novero delle prestazioni aggiuntive si arricchisce anche degli assegni straordinari per l'incentivazione all'esodo, tramite accompagnamento alla pensione di vecchiaia o anticipata, così come la previsione di contribuire a piani formativi e di riqualificazione professionale²²⁵. Fondi di solidarietà bilaterali a sostegno del reddito possono essere costituiti anche in relazione a settori e classi di

²²² D.lgs. n. 148/2015, art. 30.

²²³ Non a caso i fondi di bilateralità hanno la possibilità di fissare la durata massima della prestazione, ma essa non può essere inferiore a 13 settimane in un biennio mobile e non superiore, a seconda della causale invocata, alle durate massime di cui agli artt. 12 e 22 d.lgs. 148/2015 e, in ogni caso, nel rispetto della durata massima indicata nell'art. 4, comma 1.

²²⁴ D.lgs. 148/2015, art. 26, co. 9, lett. a)

²²⁵ Si tratta di prerogative rispettivamente riconosciute dal d.lgs. 148/2015, art. 26 co.9, alle lettere b) e c).

ampiezza già coperti dalla normativa delle integrazioni salariali, ma in questo caso l'istituzione può avvenire esclusivamente con la finalità di erogare prestazioni ulteriori rispetto a quelle stabilite dalla legge.

4.3.2. Le prestazioni e la governance dei fondi bilaterali di sostegno al reddito tra solidarietà ed equilibrio finanziario.

La disciplina delle prestazioni si ispira al principio dell'equilibrio finanziario, con la previsione dell'obbligo di pareggio di bilancio e del divieto di erogare prestazioni in assenza di copertura finanziaria²²⁶. L'imposizione della "regola aurea" dell'equilibrio di bilancio nella gestione del fondo, impedisce l'operatività del principio generale di automaticità delle prestazioni che connota la previdenza pubblica. L'obiettivo è quello di garantire la tenuta di un sistema, che in sostanza si fonda su una mutualità categoriale chiusa e finanziariamente autosufficiente²²⁷. Il divieto di erogazione delle prestazioni, però, si ha solo nell'eventualità in cui la carenza di disponibilità sia tale da determinare uno squilibrio finanziario del fondo complessivamente inteso. Il diritto previdenziale in capo al singolo lavoratore, infatti, sussiste anche in caso di inadempimento contributivo da parte del datore di lavoro. Come fa notare un'autorevole dottrina si tratterebbe di un'«autonomia condizionata», laddove i trattamenti possono essere erogati dal fondo fino al limite massimo della sua effettiva disponibilità finanziaria²²⁸.

Dato che i fondi bilaterali di solidarietà rappresentano, quanto meno per la parte essenziale delle prestazioni, forme sostitutive della previdenza obbligatoria, essi rientrano a pieno titolo nell'art. 38 della Costituzione. Il legislatore, infatti, delinea una forma qualificata di bilateralità teleologicamente orientata al raggiungimento degli scopi di tutela sanciti dal

²²⁶ D.lgs. n. 148/2015, art. 29

²²⁷ FAIOLI M., *ult. op. cit.*

²²⁸ GIUBBONI S., SANDULLI P., *I fondi di solidarietà..cit.*, p. 160.

secondo comma del medesimo art. 38. L'operazione è quella di assicurare l'interesse pubblico alla liberazione dalle condizioni di bisogno attraverso l'utilizzo di risorse private, incanalate dall'autonomia collettiva nello schema del fondo di solidarietà.

L'inserimento della bilateralità per il sostegno del reddito all'interno del perimetro degli scopi di tutela della previdenza pubblica, pone la necessità di analizzare il bilanciamento che il legislatore ha operato tra i valori solidaristici espressi nell'art. 38 e quelli di sostenibilità finanziaria, contenuti negli articoli 81 e 97 della Costituzione. Subordinare l'erogazione della prestazione alla regola dell'equilibrio finanziario, significa assegnare una priorità assiologica alle ragioni economico-finanziarie del pareggio di bilancio, rispetto alla logica previdenziale di sostegno del reddito. L'impostazione è, però, in linea con la scelta di fondo di costruire, per i settori storicamente non coperti dal sistema pubblico, un sistema di ammortizzatori sociali non sostenuto dalla solidarietà generale, ma implementato su basi mutualistiche e finanziariamente autosufficiente.

Non a caso un ruolo di fondamentale importanza nello sviluppo dei fondi è affidato all'autonomia collettiva, il cui ruolo non si esaurisce nel momento istitutivo, ma si spinge fino alla designazione dei componenti del comitato amministratore²²⁹. L'organo si compone di esperti che vengono nominati, su basi paritetiche, dalle parti sociali che hanno stipulato il contratto collettivo. Dal punto di vista della *governance* dei fondi, la legge predispone una cornice normativa riguardante i requisiti di competenza e onorabilità che i componenti dell'organo dovranno possedere, oltre ad alcune regole in materia di conflitti d'interesse.

Il decreto attuativo definisce specificamente le funzioni del comitato amministratore, per quanto riguarda i fondi ordinari e quello residuale. Tra i principali compiti loro riservati rientrano la competenza in materia di bilancio,

²²⁹ D.lgs. 148/2015, art. 36.

la capacità di deliberare in materia di concessione degli interventi, il potere di formulare proposte in tema di contributi.

La tendenza all' "inpsizzazione" che ispira la riforma dei fondi di solidarietà bilaterale, però, ha portato parte della dottrina a considerare i poteri gestori riconosciuti al comitato amministratore come espressione di una «semi-sovranià»²³⁰, limitata dagli ampi poteri di controllo riconosciuti all'Inps. La volontà legislativa di incardinare nel sistema la bilateralità di sostegno al reddito, porta alla predisposizione di un meccanismo in cui l'INPS si vede assicurata un compito ampio di vigilanza sull'attività svolta dagli amministratori. Questa tendenza è evidente nel momento in cui la riforma prevede una procedura di sospensione, con eventuale annullamento in autotutela da parte dell'Inps, delle deliberazioni illegittime assunte dal comitato amministratore. La volontà legislativa di raggiungere il traguardo d'interesse pubblico dell'universalizzazione delle tutele, porta alla predisposizione di un meccanismo in cui la bilateralità di sostegno al reddito viene attratta nella sfera di controllo dell'Inps. All'istituto previdenziale, difatti, vengono affidate le principali leve di vigilanza sulla gestione dei fondi, la cui matrice privatistica è sminuita, nel momento in cui essi vengono incardinati nelle strutture pubblico-amministrative, deputate alla gestione della previdenza sociale.

²³⁰ GIUBBONI S., SANDULLI P., *ult. op. cit.*

CAPITOLO 3: IL WELFARE COME MOMENTO DI INCONTRO TRA IMPRESE E TERRITORI

1. Premessa

La riflessione sul *welfare* territoriale nasce dalla diffusa consapevolezza dell'inarrestabile declino del modello che vede lo Stato quale principale ed esclusivo gestore delle politiche sociali. I limiti quantitativi e qualitativi dell'offerta pubblica di protezione sociale aprono le strade alla strutturazione di un modello di *welfare* che affonda le sue radici nei territori e si alimenta grazie alla capacità di sfruttare le risorse ivi presenti attraverso il coinvolgimento di imprese, attori sociali e autorità locali nella progettazione e realizzazione di politiche sociali. L'ancoraggio al territorio esalta anche la realizzazione di tali politiche. Si supera, infatti, l'elemento di *standardizzazione* delle tutele, tipico del modello pubblico, dal momento che la programmazione degli interventi avviene tenendo conto delle esigenze specifiche di ciascuna comunità locale. Si tratta di un modo diverso di intendere il *welfare*, all'interno del quale lo Stato rimane comunque protagonista, ma perde il ruolo di esclusivo gestore delle prestazioni sociali, per assumere la veste di coordinatore e promotore delle politiche che si realizzano nei territori²³¹. Dal punto di vista istituzionale la declinazione territoriale del *welfare* trova realizzazione nell'operazione del legislatore di ricondurre le politiche sociali alla logica della sussidiarietà. Quest'impostazione ha determinato il passaggio da un sistema di *government* a uno di *governance*²³². Viene superato il

²³¹ SAPELLI G., *Il ritorno alle virtù civili e al sociale per lo sviluppo dell'economia italiana*, in *Quadrimestrale della Fondazione per la solidarietà "Atlantide"*, 2005, 1, pp.51-60: « Il *welfare* sussidiario contribuisce con lo Stato, né senza lo Stato, né solo con lo Stato a creare una nuova società civile».

²³² D'ARCANGELO L., *Welfare territoriale per redditi e occupazione*, in FERRARO G., *Redditi e occupazione nelle crisi d'impresa*, Torino, 2014, p. 213.

modello di governo autoritativo di tipo gerarchico e si afferma un *welfare* alimentato da virtuose *partnership* tra i soggetti pubblici e privati operanti sul territorio, che collaborano per accrescere il benessere delle loro comunità. Una maggiore apertura degli enti locali alle energie provenienti dal mondo del privato, è necessaria anche per una più efficace gestione delle nuove competenze che sono state loro assegnate dalla Costituzione. Nell'ottica della sussidiarietà verticale, infatti, i governi locali sono destinatari di ampi poteri decisionali, che passano dal centro alla periferia del sistema politico-istituzionale. L'opera delle amministrazioni locali, pertanto, ha ricadute positive sul territorio nel momento in cui riesce a coinvolgere i protagonisti della vita sociale ed economica delle comunità. Alle competenze e conoscenze che questi ultimi sono in grado di apportare, si aggiunge anche la possibilità di rintracciare, attraverso il coinvolgimento dei privati, nuove forme di finanziamento diverse da quelle pubbliche, per l'implementazione degli investimenti sociali nei territori.

Il *welfare* territoriale trova un ulteriore riferimento costituzionale nell'articolo 2 della Costituzione, che esalta la dimensione partecipativa non solo *uti singuli*, ma anche corale del cittadino alla vita democratica del Paese, laddove impone allo Stato di garantire «i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali in cui si svolge la sua personalità». La realizzazione di un sistema di *welfare* che conferisce centralità operativa ai «livelli più prossimi alla domanda sociale»²³³ trova ulteriore giustificazione nei principi suggellati nel riformato²³⁴ art. 118 co. 4 Cost, che impone a Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni di favorire «l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli o associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà».

²³³ BULSEI G.L., *Welfare e politiche pubbliche. Istituzioni, servizi, comunità*, 2008, Roma, pp. 41 ss.

²³⁴ Il nuovo testo dell'art. 118 co. 4 è il risultato della Riforma del Titolo V della Costituzione, attuata con legge costituzionale n. 3/2001.

2. *Welfare e federalismo nella modifica del Titolo V della Costituzione*

Qualsiasi discorso sul *welfare* del futuro non può prescindere dall'analisi dei cambiamenti che la prima modifica organica della carta costituzionale ha apportato alla struttura istituzionale dello Stato. L'assetto centralistico che ha caratterizzato il sistema pubblico-amministrativo per quasi mezzo secolo, lascia il posto a una particolare declinazione di federalismo, in cui il decentramento di alcuni poteri di governo si coniuga con il riconoscimento ai privati della possibilità di partecipare alla realizzazione di servizi per la collettività. Il nuovo riparto della potestà legislativa tra Stato e Regioni e la parallela distribuzione delle funzioni amministrative, che premia i Comuni in quanto organi più vicini ai cittadini, ha delle ripercussioni anche sugli istituti di *welfare*. Restano nella potestà legislativa esclusiva dello Stato le norme generali su istruzione e previdenza sociale, mentre l'elenco delle materie concorrenti si arricchisce di nuove competenze, in ambiti come la previdenza complementare e integrativa, l'istruzione, la tutela della salute. Sono lasciati all'intervento residuale delle Regioni, infine, i campi dell'assistenza e della beneficenza.

La riforma tenta di garantire l'equilibrio tra l'unitarietà del sistema e la valorizzazione delle peculiarità territoriali, mediante la predisposizione di clausole generali di distribuzione delle competenze. Esse attribuiscono alla legislazione statale la competenza esclusiva in aree regolative che non corrispondono a vere e proprie materie, ma possono essere configurate come titoli che legittimano un intervento trasversale del legislatore nazionale.

Relativamente al *welfare*, il bilanciamento tra unità e differenziazione è rintracciabile nella clausola che affida allo Stato la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni inerenti ai diritti civili e sociali, che devono essere garantiti in modo omogeneo su tutto il territorio nazionale. La costituzionalizzazione di questa clausola conferisce una dimensione generale ai rapporti tra lo Stato e gli enti territoriali. Essa fonda una distinzione tra il

soggetto che determina i livelli essenziali delle prestazioni e gli enti chiamati a produrli ed erogarli.

L'assegnazione del primo ruolo allo Stato rappresenta un elemento di garanzia per i cittadini, in quanto l'essenzialità delle prestazioni coincide con quel *quantum* di tutela che deve sempre essere riconosciuto, pena la violazione del diritto stesso. I livelli essenziali, dunque, sono necessari e indefettibili, poiché costituiscono il nucleo essenziale del diritto, che rimane fuori dalla disponibilità del suo titolare e attiva un dovere in capo allo Stato di assicurarne il godimento, a prescindere dalla collocazione geografica del cittadino che ne è destinatario. Su questa "rete minima di protezione" allestita dallo Stato, ulteriori misure di tutela possono essere previste da Regioni ed enti locali nelle materie di loro competenza. L'uniformità delle prestazioni implica che esse vadano riconosciute in maniera uguale a tutti i cittadini, almeno per la parte ritenuta essenziale. Uniformità, tuttavia, non vuol dire standardizzazione delle tutele. Molte volte, infatti, alcune prestazioni richiedono un adeguamento alla realtà territoriale in cui esse dovranno essere realizzate. L'attuazione diversificata delle regole e dei criteri, spesso, è richiesta dalle specificità di alcune aree del Paese, come le zone montane o, al contrario, le concentrazioni metropolitane, che richiedono soluzioni particolari, affinché le prestazioni possano essere adeguatamente riconosciute. Questo indubbiamente esalta le responsabilità degli enti locali che, data la vicinanza ai territori, possono attuare quegli interventi mirati che soluzioni standardizzate e calate dall'alto non sono in grado di porre in essere. Alla luce di tutto ciò la clausola che attiene alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni diviene la «chiave di volta» del rapporto tra *welfare* e *federalismo*²³⁵. Essa assicura un sistema organico di tutele e, al tempo stesso, una distinzione di responsabilità tra lo Stato e i livelli di governo sub-nazionale, tale da valorizzare in eguale misura il principio del decentramento e la salvaguardia dei diritti sociali dei

²³⁵ TORCHIA L., *Sistemi di welfare e federalismo*, in *Quad. Cost.*, 2002, 4, pp. 732 e ss.

cittadini, indipendentemente dalla parte di territorio in cui hanno deciso di vivere.

In un settore strategico come quello che attiene alle garanzie sociali, lo Stato anche nella nuova struttura costituzionale mantiene un'«alta funzione di sintesi e di coordinamento»²³⁶ della rete di tutele, in quanto referente ultimo della collettività nazionale nel suo complesso intesa. Questo ruolo di garanzia è necessario per affermare l'«aterritorialità»²³⁷ dei diritti civili e sociali ed emerge dalla previsione dell'intervento sussidiario di cui all'articolo 118 Cost., nonché di quello sostitutivo *ex art.* 120 Cost., che assegna una priorità assiologica all'«unità economica e giuridica» della Nazione, rispetto al principio del decentramento, che si realizza con l'allocatione delle funzioni amministrative ai livelli di governo più vicini ai bisogni dei cittadini.

3. Il Welfare mix per una costruzione condivisa del benessere collettivo nella società post-industriale.

La crisi del *Welfare State* coincide con il lungo tramonto della società industriale, le cui strutture economiche e sociali non risultano più adeguate al nuovo contesto che hanno assunto gli stati occidentali. In questo momento di cesura storica, il superamento del modello fordista di stato sociale si fonda su due assiomi fondamentali. Il primo attiene al ripensamento del ruolo dello Stato all'interno di un nuovo modello di *welfare*, più adatto alle esigenze delle moderne democrazie post-industriali. Il secondo elemento, invece, richiama la necessità di mettere al centro del sistema non più il lavoratore, ma l'individuo in quanto cittadino, costruendo una nuova definizione di cittadinanza sociale, che prescinde dall'inserimento della persona all'interno del mercato del

²³⁶ EMANUELE F.M.E., *Il terzo pilastro. Il non profit motore del nuovo welfare*, Napoli, 2008, pp. 365 e ss.

²³⁷ TORCHIA L., *ult. op. cit.*

lavoro²³⁸. In questa prospettiva il lavoro non rappresenta più il titolo di legittimazione privilegiato per l'accesso alle prestazioni sociali, ma si afferma un'idea diversa in base alla quale il singolo partecipa alla costruzione del benessere collettivo.

Questi due orientamenti, uniti alla crisi delle finanze pubbliche e alla diversificazione qualitativa e quantitativa della domanda sociale, stanno traghettando il sistema nazionale verso un modello di *welfare mix*. In questo assetto lo Stato non svolge più il compito di produzione e redistribuzione diretta di beni e servizi, ma assume la funzione di coordinamento di un sistema in cui soggetti pubblici e privati collaborano per la costruzione del benessere collettivo dei territori. Il passaggio dal *Welfare State* alla *welfare community*²³⁹ richiama l'impegno del soggetto pubblico nelle sue articolazioni territoriali, nonché il coinvolgimento di attori privati come le associazioni, le imprese, i corpi intermedi. A questi ultimi si aggiunge anche l'ampia costellazione di soggetti *non profit*, che rientrano nel c.d. Terzo settore il quale, grazie alle risorse umane e organizzative di cui dispone, diventa indispensabile per la riforma del sistema di protezione sociale²⁴⁰.

Nella nuova architettura costituzionale sulla quale si regge un sistema non più centralizzato, i governi locali devono assumersi la responsabilità di definire misure omogenee per la partecipazione di soggetti privati alla gestione dei servizi per la collettività, garantendo, al tempo stesso, criteri di equità e universalità per il godimento degli stessi da parte dei cittadini.

La prospettiva di mettere al centro delle politiche sociali le comunità locali, incentivando la strutturazione di *partnership* pubblico-privato, non vuol dire che lo Stato non abbia ancora una parte da recitare nella costruzione di una

²³⁸ PESSI R., *Il "welfare mix" tra economia globale e cittadinanza sociale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009,3, p. 513: «nella società post-industriale il lavoro perde la sua connotazione di referente unico, o comunque privilegiato, della cittadinanza sociale, e quindi il suo connotarsi come perno per l'azione di equilibrio e di redistribuzione che legittima lo stesso essere dello Stato».

²³⁹ EMANUELE F.M.E., *Il terzo pilastro. Il non profit motore del nuovo welfare*, Napoli, 2008, p. 399.

²⁴⁰ PALIOTTA A. P., *Le nuove politiche di welfare e la previdenza del futuro: previsione di breve/medio e di lungo periodo*, in *Saggi di Finanza Pubblica*, Roma, 2003.

moderna *welfare society*. Nella sua posizione di massimo rappresentante degli interessi della nazione, esso è chiamato a predisporre una base omogenea di tutele, nonché una cornice di regole per valutare la qualità e l'efficienza dei soggetti ritenuti idonei alla gestione/realizzazione di servizi a favore della persona. Per attuare questa funzione di equa e uniforme distribuzione delle tutele su tutto il territorio nazionale, molti auspicano l'introduzione di una disciplina organica del Terzo Settore, che consenta di identificare con certezza i soggetti *non profit*, in possesso dei giusti requisiti per assicurare servizi efficienti e adeguati ai cittadini. La promozione del Terzo Settore, che si pone in una posizione di terzietà rispetto allo Stato e al mercato, è avvenuta fino ad ora attraverso un insieme disarticolato di leggi speciali, che hanno predisposto una serie di incentivi fiscali a favore degli enti senza fine di lucro.

I modelli giuridici di riferimento restano quelli sanciti dal Titolo I del codice civile, ma questa confusa produzione legislativa ha creato un *corpus* di norme esterne al codice, che hanno stravolto la disciplina ivi contenuta, senza riuscire a modificare la normativa generale, che continua ad avere un'impostazione centralista e statalista.

Il primo problema, come anticipato, attiene al profilo definitorio degli enti *non profit*, dato che la loro identificazione si può cogliere solo sulla base del vincolo di non distribuzione degli utili *ex art. 2247 c.c.* e, quindi, mediante una lettura in negativo delle norme che regolano lo schema societario. L'assenza di finalità di lucro costituisce l'elemento caratterizzante degli enti in questione, nonostante la loro attività si svolga secondo criteri di economicità. La forte vocazione solidaristica e la finalità di raggiungere obiettivi di utilità sociale, invece, rappresenta un elemento di comunanza tra gli intenti dell'attore pubblico e quelli della galassia eterogena di soggetti che popolano il Terzo Settore.

L'impegno dello Stato a promuovere la cittadinanza attiva passa anche attraverso la predisposizione di strumenti formativi a favore degli organismi che compongono il Terzo Settore. La partecipazione al *non profit*, infatti,

avviene per lo più su base volontaristica ed è animata dallo spirito di libera collaborazione della società civile. Questo comporta a volte una scarsa specializzazione del personale, per cui la predisposizione di corsi di formazione è importante ai fini dell'acquisizione delle competenze tecniche necessarie per la gestione di alcuni servizi. Una seconda problematica concerne il finanziamento degli organismi appartenenti al Terzo Settore. In una prima fase essi hanno fatto affidamento quasi esclusivo sul sostegno dello Stato, ma questo ha determinato anche un sistema di dipendenza e di facile controllo da parte dell'attore pubblico, laddove, invece, la libera iniziativa dei cittadini dovrebbe costituire la vera cifra caratteristica dell'impegno sociale nei territori. Nell'attuale situazione di contingentamento dei finanziamenti pubblici, si pone la questione per il Terzo settore di trovare nuovi canali di finanziamento. Lo strumento più utilizzato resta quello del *fund raising*, che consiste nella raccolta di fondi a titolo di beneficenza, per sostenere lo svolgimento delle attività di utilità sociale, che gli enti si prefiggono. Va sottolineato anche il contributo delle banche al finanziamento del mondo *non profit*. L'accesso al credito a tassi agevolati e le fondazioni di origine bancaria, infatti, costituiscono un lodevole tentativo di coniugare «le ragioni della finanza di mercato con quelle della finanza etica»²⁴¹.

Rintracciare dei canali di finanziamento privati, in alternativa a quelli pubblici, inoltre, rappresenta un altro tassello fondamentale per la creazione di un sistema di protezione sociale compatibile con il quadro delle finanze pubbliche e, al tempo stesso, idoneo a garantire adeguati *standard* qualitativi all'offerta di servizi pubblici sul territorio.

Alla luce di tutto ciò, un investimento serio dello Stato sul Terzo Settore è fondamentale non solo per rafforzare un modello di *welfare* partecipativo e plurale, ma anche per i riflessi positivi che esso può apportare alla crescita

²⁴¹ MIGLIETTA A., QUAGLIA G., *Etica e finanza. Per un nuovo rapporto tra persona e mercato*, Assisi, 2012, p. 1 ss.

economica della Nazione²⁴². I dati raccontano di un settore che negli ultimi anni è cresciuto in maniera esponenziale, mentre il resto del Paese arrancava sotto i colpi della crisi e di un sistema economico attraversato da una lunga fase di stagnazione. La recente attenzione verso il Terzo Settore si deve all'elevato numero di posti di lavoro e alla rilevante incidenza sul PIL che esso è stato in grado di raggiungere nell'ultimo decennio²⁴³.

In ultimo e non da ultimo, la valorizzazione degli enti espressione della società civile, comporta anche un avvicinamento dei cittadini alle istituzioni pubbliche, con l'evolversi di nuove forme di partecipazione alla vita democratica del Paese.

Nella costruzione di un *welfare mix* e di forme strutturate di *partnership* pubblico-privato su cui esso dovrebbe fondarsi, la politica centrale e territoriale ha un duplice compito: promuovere la partecipazione dei cittadini e attivare procedure in grado di individuare il contraente più adeguato per l'erogazione di un servizio o la realizzazione di un progetto di natura sociale.

“A ciascuno il suo”, dunque. Lo Stato “regolatore” deve avere la capacità di porre una cornice normativa unitaria in grado di garantire *standard* minimi di tutela e criteri basilari uniformi su tutto il territorio nazionale. I governi locali, dal canto loro, sono chiamati a dare concreta realizzazione ai bisogni emergenti nei territori, ponendosi nel solco delle regole stabilite dallo Stato e creando le condizioni per un largo coinvolgimento dei soggetti privati, attivi nella comunità. La società civile, infine, deve avere la capacità di sostenere un impegno sociale forte che, insieme a una partecipazione attiva, costituisce la vera manifestazione di un'avanzata e compiuta Democrazia.

²⁴² EMANUELE E.F.M., *Il non profit strumento di sviluppo economico e sociale*, Roma, 2001, p.13.

²⁴³ *Ibidem*.

4. “Il sindacato dei territori” e l’esperienza della contrattazione sociale

La contrattazione sociale è una pratica che nasce dall’iniziativa delle strutture territoriali delle confederazioni sindacali nazionali, le quali costituisce un tipo di iniziativa sindacale in materia di *welfare* territoriale, che vede coinvolte le strutture territoriali delle confederazioni nazionali nella ricerca di un confronto negoziale diretto con gli enti locali. L’obiettivo è quello di pianificare interventi che mirano a rispondere ai bisogni sociali così come emergono sul territorio, attraverso un metodo di “contrattazione delle politiche sociali” con le istituzioni amministrative locali. Nella prospettiva della contrattazione sociale, l’azione del sindacato passa attraverso la revisione delle coordinate storiche che hanno delimitato i suoi ambiti d’intervento al perimetro del luogo di lavoro, che diventa l’elemento discriminante anche per l’individuazione del bacino di rappresentanza delle organizzazioni sindacali. La contrattazione dei comuni rompe questa tradizione nel momento in cui l’intervento sindacale si spinge oltre le mura dell’azienda e supera la prospettiva del conflitto sulla distribuzione del reddito da lavoro, per allargarsi al territorio e alla salvaguardia del reddito complessivo dei cittadini, mediante iniziative riguardanti l’attuazione di misure di *welfare* locale. Le principali novità che si possono cogliere dall’esperienza unica della contrattazione sociale sono l’assunzione da parte del sindacato di una rappresentanza inclusiva e universalistica dei diritti dei cittadini, con la conseguenza che il *target* di riferimento non è più il lavoratore. Da qui nasce la riflessione sui limiti di un *welfare* «lavoristico» e di una concezione della cittadinanza sociale che tende a escludere chi non è cittadino in quanto lavoratore». ²⁴⁴ Cambia il *partner* negoziale dei sindacati, che non è più rappresentato dalle associazioni datoriali, ma dagli esponenti politici delle amministrazioni locali. Un altro profilo di rilevante interesse è la capacità di una programmazione di soluzioni di *welfare* che riesce a sfruttare il finanziamento dei privati, garantendo la

²⁴⁴ REGALIA I., *L’azione del sindacato a livello territoriale*, in *Riv. Pol. Soc.*, 2008, 4, p.115.

realizzazione del benessere delle comunità senza appesantire i bilanci pubblici degli enti locali, né costringerli ad attendere finanziamenti dai livelli amministrativi superiori, con il rischio di impegolarsi nella ragnatela dei lunghi processi burocratici che da sempre costituiscono un ostacolo allo svolgimento lineare dell'azione amministrativa in Italia. Dal punto di vista del sostegno al reddito, la contrattazione sociale punta a porre in essere un insieme di interventi in grado di coniugare politiche per lo sviluppo e per l'occupazione con misure di sostegno monetario del reddito. Lo strumento utilizzato è quello dell'agevolazione per l'accesso al credito, che consente di sostenere e riqualificare i settori produttivi locali. La predisposizione di una "rete di protezione economica" consente di supportare la fase di *start up* di progetti imprenditoriali oppure di finanziare gli investimenti formativi del personale o la riqualificazione professionale dei lavoratori a rischio di espulsione dal mercato del lavoro. Il ventaglio delle iniziative promosse dai sindacati in *partnership* con gli enti locali si arricchisce anche di un altro tipo di interventi, definiti "anticrisi"²⁴⁵, che mirano a tutelare l'inclusione sociale di soggetti che hanno subito una contrazione o perdita dei loro redditi in seguito a crisi aziendali o occupazionali. Il finanziamento in questo caso proviene dagli enti di credito locali, presenti nella quasi totalità degli accordi fino ad ora stipulati, oppure dalle c.d. "Fondazioni di Comunità". Nel primo caso si tratta di forme di anticipazione delle somme dovute ai lavoratori dipendenti delle aziende in stato di crisi a titolo di ammortizzatore sociale, per le quali si prevedono rimborsi dilazionati nel tempo e con tassi ridotti.

Il secondo canale di finanziamento si inserisce nell'esperienza recente delle Fondazioni di Comunità, una forma di mutualità territoriale che raccoglie finanziamenti elargiti da imprese e da altri soggetti del territorio, che contribuiscono a partecipare in via solidaristica alla formazione di un "patrimonio sociale" da utilizzare per programmi che mirano a salvaguardare

²⁴⁵ D'ARCANGELO L., *Welfare territoriale per redditi e occupazione*, in Ferraro G., (a cura di), *Redditi e occupazione nelle crisi d'impresa*, Torino, 2014, pp. 219 e ss.

il benessere collettivo delle comunità di riferimento. Un esempio paradigmatico di contrattazione sociale è dato dal “*Patto sociale per il Lavoro Vicentino*”, che ha visto la provincia di Verona “*fare rete*” con gli attori territoriali al fine di fronteggiare le ripercussioni della grave crisi del mercato del lavoro sulle persone svantaggiate. Il Patto ha visto il coinvolgimento delle principali associazioni datoriali vicentine, nonché delle organizzazioni territoriali delle tre principali confederazioni sindacali nazionali. Il progetto è stato finanziato dalla Fondazione Cariverona e prevede misure di reintegrazione nel mercato del lavoro a favore dei lavoratori disoccupati, attraverso un sistema di “*formazione interna assistita*”, che viene svolta nei locali dell’azienda ed è strutturata sulle esigenze produttive di quest’ultima, mentre il finanziamento avviene sfruttando risorse economiche di provenienza privata²⁴⁶.

La contrattazione sociale, dunque, oltre a costituire una nuova frontiera per i sindacati, rappresenta l’estrinsecazione di un modello di *welfare* che non è costituito dal solo sostegno al reddito, ma diviene anche «produttore di economia»²⁴⁷.

L’esperienza della contrattazione sociale fin dagli anni Novanta ha rappresentato una soluzione importante alle sfide che sindacati ed enti locali hanno dovuto affrontare con l’arrivo del nuovo millennio. I primi hanno visto nell’impegno sul territorio un tentativo per dare risposta alla crisi di rappresentanza che hanno dovuto affrontare con il crollo delle strutture politico-istituzionali dello Stato sociale Keynesiano e il passaggio a un’economia post-fordista. Le amministrazioni locali, invece, a seguito del profondo processo di decentramento istituzionale, sono state caricate di responsabilità e competenze nuove. In questo mutato contesto l’individuazione dei bisogni delle comunità, la necessità di acquisire competenze tecniche per la realizzazione degli interventi e l’opportunità di rintracciare finanziamenti

²⁴⁶ RIGHETTI A., *I budget di salute e il welfare di comunità*, Roma, 2013, p. 10 ss.

²⁴⁷ D’ARCANGELO L., *ult. op. cit.*

privati per la loro realizzazione, hanno dato luogo a quel processo di «contrattualizzazione delle politiche»²⁴⁸, in cui il sindacato è chiamato a rappresentare gli interessi dei gruppi sociali rilevanti sul territorio. La via territoriale e la vocazione universalistica della rappresentanza, segnano per le organizzazioni sindacali un nuovo orizzonte, in un'epoca caratterizzata da un forte ridimensionamento del numero degli iscritti e da una grave crisi del sistema di relazioni industriali.

L'elemento decisivo è costituito dalla capacità di influenza che il sindacato riesce a produrre sulle decisioni dei governi locali. Lo sforzo deve essere quello di intercettare le fasce di popolazione sfornite di rappresentanza, inaugurando, al tempo stesso, un processo di acquisizione di competenze e di *know how* da sfruttare nella programmazione delle politiche sociali. Il problema più rilevante, infatti, è quello della traduzione degli accordi in atti amministrativi. A differenza di quanto avviene nell'ambito della contrattazione collettiva, infatti, gli accordi una volta raggiunti non producono obblighi contrattuali in senso stretto, ma per avere efficacia devono essere recepiti nel processo decisionale dell'amministrazione.

5. Le fondazioni di comunità: quando filantropia fa rima con strategia

Il modello di *Welfare State* ha costituito per circa cinquant'anni uno straordinario strumento collettivo in grado di assicurare, su basi solidaristiche, la sicurezza e il benessere dei cittadini. I grandi cambiamenti socioculturali, l'internazionalizzazione dell'economia, i mutamenti del mercato del lavoro hanno finito, però, per trasformarlo in un "vecchio gigante dai piedi di argilla", non più in linea con una società complessa, dinamica e plurale come quella dei nostri tempi. Nel vecchio continente il dibattito sulla ricalibratura dei sistemi

²⁴⁸ BOBBIO L., *Produzione di politiche a mezzo di contratti nella pubblica amministrazione italiana*, in *Stato e Mercato*, 2000, vol. 58, p. 111 ss.

di protezione sociale porta ad affermare che per uscire dalla crisi è necessario immaginare soluzioni nuove, finanziariamente sostenibili, inclusive, diversificate e conciliabili con i bisogni delle aree in cui sono destinate a trovare attuazione. Matura sempre di più la convinzione che le risposte vanno ricercate nei territori, avvalendosi di tutte le risorse e le energie che essi sono in grado di sprigionare. Una delle migliori e più attuali espressioni di questo modo di concepire il *welfare* è rappresentato dalle Fondazioni di Comunità. Si tratta di istituzioni filantropiche il cui scopo è quello di favorire il benessere dei territori in cui si trovano ad operare. A differenza dello schema tipico della fondazione, il patrimonio della Fondazione Comunitaria non deriva da una singola e consistente donazione iniziale da parte di un unico soggetto, ma da tante piccole e medie donazioni, effettuate da una vasta pluralità di persone fisiche e giuridiche come singoli cittadini, imprese, istituzioni pubbliche, enti privati²⁴⁹. Le fondazioni di Comunità si fanno carico degli oneri economici e degli obblighi amministrativi legati alla donazione, incentivando la devoluzione di risorse verso finalità sociali da parte dei donatori, che vengono messi al riparo da vincoli burocratici e rischi di natura economico-finanziaria. I fondi reperiti dalle fondazioni vengono poi dalle stesse investiti, cercando di conseguire il massimo rendimento possibile, senza mettere a repentaglio il patrimonio e senza intaccare la possibilità di realizzare le diverse attività sociali sostenute. L'amministrazione di queste istituzioni filantropiche è affidata a cittadini del territorio che, però, devono essere in possesso anche delle competenze necessarie per investire in maniera efficace le risorse raccolte attraverso le donazioni pubbliche e private. Sono le rendite del patrimonio, infatti, a finanziare la maggior parte delle iniziative della fondazione, per cui quanto più alti sono i profitti degli investimenti, tanto maggiori potranno essere le attività finanziate. Le azioni in favore della comunità locale nella maggior parte dei casi non sono svolte direttamente

²⁴⁹ Cfr. *Wings Global Status Report on Community Foundations. 2012 Update*, San Paolo, Worldwide Initiatives for Grantmaker Support, 2013.

dalla fondazione comunitaria, ma da quell'ampia gamma di soggetti del Terzo Settore che operano sul territorio. Il mondo *non profit*, dunque, trova nelle fondazioni un canale importante di finanziamento per la realizzazione di servizi sociali ed iniziative a favore della collettività. Le organizzazioni beneficiarie vengono individuate direttamente dai donatori o sono selezionate dagli organi interni alla fondazione. Lo strumento più utilizzato per la scelta è costituito dal cosiddetto "bando a raccolta", che assicura un elevato grado di trasparenza e, al tempo stesso, spinge i soggetti *non profit* a intessere nuovi legami con il territorio. Con questa modalità la fondazione si impegna a finanziare le iniziative selezionate per un importo pari alla metà del costo complessivo del progetto presentato. L'assegnazione delle risorse, dunque, non è automatica, ma è subordinata alla raccolta di una certa quantità di finanziamenti che devono essere reperiti dai soggetti beneficiari all'interno della comunità. Questo assicura che la scelta ricade su un soggetto strutturato affidabile, in quanto ben strutturato sul territorio. Il bando a raccolta responsabilizza anche i protagonisti del terzo settore, scongiurando il rischio di autoreferenzialità delle loro iniziative. Il circolo virtuoso che si instaura tra Fondazioni e Terzo Settore mette in moto un «interscambio bidirezionale»²⁵⁰, che comporta benefici per entrambe le realtà. Se le prime, infatti, garantiscono l'apporto di risorse finanziarie, il secondo fornisce la conoscenza delle Fondazioni all'interno delle sue reti di contatti, offrendo alle stesse la possibilità di allargare la platea dei donatori di aumentare il proprio patrimonio.

Il forte radicamento territoriale della Fondazione Comunitaria permette loro di fare da tramite tra la pluralità di donatori e gli enti che svolgono finalità di utilità sociale, canalizzando un ammontare importante di risorse umane ed economiche presenti sul territorio, che altrimenti rimarrebbero inutilizzate. Nell'adempimento di questo ruolo le fondazioni di comunità agiscono

²⁵⁰ F. FERRUCCI, *Il ruolo delle fondazioni comunitarie nello sviluppo del welfare societario*, in *Le fondazioni di comunità: motore di solidarietà*, Como, 2006.

contemporaneamente da «intermediari finanziari e da intermediari sociali»²⁵¹. Il secondo profilo, in particolare, è esplicativo della dimensione non solo finanziaria della filantropia comunitaria. Grazie ai rapporti che intrattiene con le istituzioni pubbliche e al contatto diretto con cittadini e Terzo Settore, la Fondazione di Comunità è in grado di individuare meglio di altri soggetti i nuovi rischi e i bisogni che emergono nel proprio territorio operativo.

In un'ottica di *secondo welfare* la grande capacità della Fondazione comunitaria è quella di riuscire a strutturare «reti di collaborazione dal forte ancoraggio territoriale, utili a progettare attività coerenti con i bisogni delle proprie comunità di riferimento»²⁵².

L'esperienza della filantropia comunitaria non è non è recente, ma è diffusa in molte parti del mondo. Le sue radici risalgono all'iniziativa di Frederick Goff, proprietario della *Cleveland Trust Company*, che nel 1914 fondò quella che sarebbe diventata la prima Fondazione comunitaria della storia. Per gestire in maniera efficace le risorse provenienti dei numerosi fondi di investimento, Goff decise di dar vita a un comitato indipendente, che potesse svolgere autonomamente le funzioni di erogazione e destinazione delle risorse, lasciando all'istituto di credito solo l'onere di investire il denaro per garantire utili adeguati. In questo modo la *Cleveland Foundation* iniziò ad occuparsi dei bisogni sociali della città, divenendo una delle più importanti realtà della filantropia comunitaria americana²⁵³. A partire dall'intuizione di Goff, le *community Foundations* sono divenute una realtà consolidata in America, dove gli ultimi dati indicano l'esistenza di 734 fondazioni comunitarie, in grado di distribuire nell'ultimo anno più di 4 miliardi di dollari, a fronte di un valore patrimoniale aggregato superiore a 55 miliardi. La crescita delle

²⁵¹ FERRUCCI F. (2010), *Capitale sociale e partnership tra pubblico, privato e terzo settore*, in *Il caso delle fondazioni di comunità*, Milano, 2010.

²⁵² FERRERA M. E MAINO F. (2012), *Quali prospettive per il secondo welfare? La crisi del welfare state tra sfide e nuove soluzioni*, in M. BRAY E M. GRANATA (a cura di), *L'economia sociale: una risposta alla crisi*, Roma, 2012.

²⁵³ Cfr. *Connecting the Community. The Cleveland Foundation Report to the Community 2012*, Cleveland.

fondazioni negli Stati Uniti è stata incoraggiata anche dalle istituzioni pubbliche, grazie ad una serie di agevolazioni che ne hanno facilitato la diffusione, a partire dal 1969 quando le questioni legate alla tassazione degli enti filantropici ha portato il governo americano a varare una riforma molto favorevole per le *Community Foundations*. L'eco della filantropia comunitaria giunge ben presto anche in Europa. Il primo Paese che mostra interesse rispetto a quanto avviene oltreoceano è il Regno Unito, in cui già negli anni Settanta iniziano a essere costituite le prime Fondazioni di Comunità. Nel resto del Vecchio Continente soggetti di questo tipo si caratterizzano inizialmente come un fenomeno di nicchia, per poi conoscere nel nuovo millennio una consistente diffusione.

In Italia attualmente esistono 32 fondazione di comunità, costituite grazie all'impegno di fondazioni di origine bancaria, imprese private, istituzioni locali. La maggior parte delle Fondazioni opera nel Nord della Penisola, ma non mancano esempi virtuosi anche nel Mezzogiorno. Le fondazioni di comunità possono presentare caratteristiche parzialmente diverse a seconda del contesto in cui operano, essendo la loro natura profondamente legata alle esigenze della comunità da cui traggono origine²⁵⁴. L'elemento significativo che le caratterizza è, però, costituito dalle potenzialità che esse sono in grado di esprimere in una fase di crisi economica come quella attuale. In un momento storico in cui l'azione del settore pubblico risulta sempre meno efficiente ed efficace, le fondazioni di comunità si inseriscono nel contesto del cosiddetto secondo *welfare*, che mira a garantire la realizzazione di interventi sociali, a finanziamento non pubblico, a cui partecipano i governi locali e una serie di soggetti privati, che uniscono le loro competenze in modelli di rete, caratterizzate da un forte ancoraggio territoriale.

²⁵⁴ SACKS E.W., *The Growth of Community Foundations Around the World. An examination of the vitality of the community foundation movement*, New York, Council on Foundations, 2000.

6. La Responsabilità sociale dell'impresa

La Responsabilità sociale di impresa è frutto di una nuova cultura imprenditoriale che inserisce tra le coordinate del suo agire nel mercato anche il rispetto di alcuni valori etici. La tematica è di ampio respiro e riguarda, in senso lato, l'impegno dell'impresa a tenere un comportamento eticamente corretto sia nei rapporti interni, che in quelli esterni all'azienda. L'idea di fondo è che la finalità dell'impresa non può risolversi nella sola ricerca del profitto, ma include anche un obiettivo più complesso, ossia quello di collaborare al benessere della comunità, nazionale e locale, in cui l'impresa stessa è inserita²⁵⁵. In questa prospettiva dall'azione dell'impresa non trova giovamento solo il gruppo ristretto degli *shareholder*, che hanno investito il loro capitale, ma assumono rilevanza anche altri *stakeholders* come i lavoratori, i consumatori, i cittadini del territorio in cui l'impresa opera. Si tratta di una platea composta di portatori di interessi che coincide con « tutti i soggetti operanti nel settore sociale e ambientale in cui l'impresa direttamente o indirettamente incide»²⁵⁶.

Un rapporto tra impresa e finalità sociali, posto nei termini sopra descritti, supera l'idea liberista teorizzata da Adam Smith secondo la quale è la libera concorrenza che da sola è in grado di garantire lo sviluppo del mercato e dell'economia. Nella dottrina americana la posizione della scuola neoclassica si pone nel solco degli insegnamenti di Smith, laddove afferma che la capacità manageriale di realizzazione di una maggiore produzione al minor costo possibile, permette di incrementare il reddito medio della popolazione e di conseguenza il tenore di vita della Nazione. Esulerebbero dalle responsabilità dell'impresa, invece, le problematiche di carattere etico e sociale, rientranti nella sfera di interessi tutelati dallo Stato. Oltreoceano fa da contraltare al credo neoclassico, la tesi del cosiddetto managerialismo, secondo la quale gli

²⁵⁵ PESSI R., *La responsabilità sociale dell'impresa*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2011, 1, p. 4.

²⁵⁶ *Ibidem*

orizzonti di un'impresa non si arrestano solo alla ricerca del profitto, pur rimanendo questa la vocazione principale di un soggetto che agisce in un mercato libero e plurale ma, accanto alla remunerazione degli azionisti, la *mission* aziendale si arricchisce anche di interessi ulteriori, di cui sono portatori soggetti esterni all'azienda.

La responsabilità sociale dell'impresa apre il *management* aziendale al territorio in cui essa è collocata. L'interrelazione tra gli interessi dell'impresa e quelli dei vari *stakeholders* coinvolti, conduce all'instaurazione di un dialogo con l'ambiente esterno, fondato sull'individuazione di valori comuni. In questo modo l'impresa "socialmente responsabile" punta a creare valore non solo economico ma anche sociale, partendo dal riconoscimento dell'assunzione di obbligazioni di natura soprattutto etica nei confronti dell'universo dei propri *stakeholders*.

L'assunzione di obblighi di natura sociale da parte delle imprese avviene su base volontaria e si pone nel solco di una tendenza che mira alla ricerca di tecniche di regolazione privata, in grado di sostituirsi ai regimi regolativi pubblici.

La centralità del rapporto tra l'impresa e l'ambiente in cui essa agisce origina da una duplice considerazione degli effetti che l'attività imprenditoriale sortisce nei confronti dei soggetti esterni. La prima valutazione si aggancia all'impatto sociale che l'azione delle impresa può produrre nella sfera d'interessi degli *stakeholders*. La seconda osservazione, invece, parte dalla considerazione che l'impresa non è una monade isolata sganciata dal territorio, con la conseguenza che gli *stakeholders* possono influenzarne l'attività in termini di politiche o di processi lavorativi. Dotarsi di un piano sociale, pertanto, diventa parte integrante delle strategie d'impresa per consentire un'armonizzazione degli interessi aziendali con quelli di tutti gli altri attori della comunità in cui l'impresa è inserita²⁵⁷.

²⁵⁷ BARBERA M., *Noi siamo quello che facciamo: prassi ed etica dell'impresa post-fordista*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2012, 4, p. 631 ss.

Le pratiche di Responsabilità sociale d'impresa si distinguono in iniziative a favore dell'ambiente interno e quelle orientate verso soggetti esterni. Le prime si rivolgono principalmente ai dipendenti e rientrano ancora nell'ambito delle strategie manageriali di gestione delle risorse umane, volte al miglioramento del clima aziendale e al rafforzamento del rapporto di fiducia tra la direzione e il personale. Le seconde, invece, guardano l'ambiente esterno come una dimensione in cui la creazione di legami e relazioni può rilevarsi una risorsa in grado di generare grandi opportunità per l'impresa, con ricadute sui livelli di produttività. Animate da questo intento le aziende decidono di assumersi responsabilità e obblighi che non sono imposti dalla legge, ma costituiscono il frutto di una libera scelta dell'impresa, in grado di rafforzarne la legittimità nel territorio e tra i vari *stakeholders* che in esso interagiscono. Dal punto di vista delle fonti di regolazione, dunque, la responsabilità sociale d'impresa costituisce estrinsecazione di una tendenza alla «privatizzazione delle decisioni economiche rilevanti»²⁵⁸, derivanti dal processo di globalizzazione dei mercati che ha determinato un inarrestabile «tramonto del dogma della statualità del diritto»²⁵⁹. Se la volontarietà rimane elemento centrale nella definizione dell'impresa "socialmente responsabile", le norme che regolano tale processo non possono che essere contenute in strumenti di *soft law*, come codici di autoregolazione o di condotta. Parte della dottrina giunge ad affermare che l'elemento distintivo della responsabilità sociale d'impresa sia rintracciabile proprio nell'autonomia funzionale della responsabilità sociale rispetto a quella giuridica²⁶⁰. Sono la natura sociale della norma e della sanzione che segue alla sua violazione, che permettono di identificare un comportamento dell'impresa riconducibile alla responsabilità sociale.

²⁵⁸ SACCONI L., *CSR: contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in *Guida Critica alla responsabilità sociale e al governo d'impresa: problemi, teorie e applicazioni della Csr*, Roma, 2005, p. 13.

²⁵⁹ GALGANO F., *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Milano, 2005.

²⁶⁰ CAFAGGI F., *La complementarietà tra responsabilità sociale e responsabilità giuridica d'impresa*, in SACCONI L. (a cura di) *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, Roma 2005.

Laddove, invece, quel comportamento derivi da un obbligo imposto dalla legge o da un contratto, si rientra nella responsabilità giuridica perché l'azione dell'impresa sarebbe determinata dal rispetto di una norma caratterizzata da vincolatività diretta e non dalla scelta volontaria di « andare oltre gli obblighi imposti dalla legge».

6.1 La dimensione internazionale della Responsabilità Sociale dell'impresa

Il dibattito sulla Responsabilità Sociale dell'impresa prende le mosse dal processo di delocalizzazione che grandi gruppi industriali hanno operato nei c.d. Paesi in via di sviluppo. Dinanzi alla necessità di attutire l'impatto sociale che le operazioni di esternalizzazione avrebbero potuto comportare in questi Stati, l'Onu ha invitato le imprese multinazionali a stipulare accordi commerciali che contemplino il rispetto dei diritti umani.

A livello internazionale, infatti, la Responsabilità Sociale dell'impresa assume una dimensione diversa rispetto al livello locale, in quanto strettamente connessa, da un lato, alla liberalizzazione del commercio mondiale e, dall'altro, a un ruolo di «promozione dei diritti sociali fondamentali» nell'era della globalizzazione.

L'impresa globale inizia a strutturare strategie di responsabilità sociale non solo per mantenere alta la reputazione tra i suoi consumatori. Le pratiche richieste dalle organizzazioni internazionali costituiscono, nell'ottica imprenditoriale, una leva importante per adattare i mercati del lavoro dei paesi in via di sviluppo agli *standard* produttivi occidentali. Il contenuto di un programma di RSI delle imprese transnazionali può essere il più vario. Molto spesso esso include corsi di formazione e strumenti per l'accrescimento professionale dei suoi dipendenti oppure l'adozione di modalità di gestione dei lavoratori rispettose dei diritti fondamentali.

Mentre nel Vecchio Continente si assiste a una dematerializzazione del lavoro, nei Paesi in via di sviluppo si è instaurata un'organizzazione del lavoro dalle caratteristiche «neo-fordiste»²⁶¹, che garantisce un'elevatissima produttività grazie a un'organizzazione scientifica del lavoro. Esempio paradigmatico di questa realtà è l'azienda taiwanese “*Pou Chen*”, che rifornisce colossi globali come la *Nike* e l'*Adidas* e che assume alle proprie dipendenze circa 60.000 addetti. La responsabilità sociale d'impresa diventa una strategia per adeguare la qualità delle catene produttive alla qualità della domanda, proveniente dai consumatori occidentali. Il modello è vincente sul piano commerciale poiché riesce a coniugare alti *standard* qualitativi della produzione con un basso costo del lavoro.

Il riconoscimento dei diritti fondamentali nei Paesi destinatari dei processi di delocalizzazione delle imprese europee, se viene lasciato solamente alle dinamiche del commercio globale, rischia di rimanere sganciato dai bisogni reali delle persone o, quantomeno, di tenere fuori dall' “agire etico” delle imprese globali molti soggetti delle economie in via di sviluppo. Accanto alle aziende fornitrici come la *Pou Chen*, che si attengono agli *standard* di qualità imposti dalle committenti, infatti, vi è un settore ampio di economia informale sotto protetto, rappresentato da gruppi di lavoratori che in sperduti villaggi lavorano la plastica per la *Pou Chen*, la quale la utilizzerà per assemblare le scarpe da rivendere alla *Nike*. In questa storia è possibile dedurre che un reale impegno delle multinazionali al rispetto dei diritti umani e allo sviluppo di un'economia sostenibile deve fondarsi su solide basi etiche e non essere lasciata al terreno scivoloso e, spesso, cedevole delle regole di mercato.

²⁶¹ TURSI A., *Responsabilità sociale dell'impresa, “etica d'impresa” e diritto del lavoro*, in *Lav. Dir.*, 2006, 1, p. 65 ss.

6.2 Dagli indirizzi comunitari alle pratiche degli Stati membri: intervento pubblico e volontarietà della Responsabilità Sociale d'impresa.

La responsabilità sociale d'impresa fa il suo ingresso ufficiale nell'agenda politica della Comunità Europea con il Libro verde presentato nel 2001 dalla Commissione, che dà seguito alle indicazioni maturate nel corso del consiglio europeo di Lisbona del 2000. L'intenzione è quella di promuovere una diffusione delle buone pratiche delle imprese in tema di formazione continua, organizzazione del lavoro e sviluppo sostenibile.

L'iniziativa delle istituzioni comunitarie rimarca la natura volontaria della Responsabilità sociale delle imprese, che decidono liberamente di assumere degli obblighi in materia ambientale e sociale, ulteriori rispetto ai vincoli di natura giuridica imposti dalla legge. Ogni forma di condizionamento eteronomo, dunque, tradirebbe l'aspirazione originaria delle imprese, che assumono degli impegni a garanzia dei lavoratori o dell'ambiente, in aggiunta agli *standard* obbligatori. L'azione pubblica, pertanto, non può che limitarsi a sostenere l'autonoma iniziativa delle aziende, mediante la predisposizione di politiche premiali.

Seguendo le indicazioni provenienti da Bruxelles, gli Stati membri hanno avviato ampie campagne di sensibilizzazione sulla tematica della Responsabilità sociale d'impresa. Le soluzioni promozionali sono sfociate nella maggior parte dei casi o nell'istituzione di centri di ricerca²⁶² o nell'affidamento a membri del Governo del compito di sostenere lo sviluppo della RSI. Questa scelta è stata seguita indistintamente sia in Paesi dell'area mediterranea che negli Stati dell'Europa Settentrionale, caratterizzati da consolidati sistema di *welfare*²⁶³.

²⁶² Tra i centri di ricerca più importanti si annoverano il *Copenhagen Centre* danese, la *Csr Accademy* di Londra, il *knowledge and Information centre on Csr* dei Paesi Bassi.

²⁶³ Per esempio il *Green Cabinet* in Germania, il ministro con delega alla Csr nel Regno Unito, la *Technical Advisors Committee of Experts on Csr*, istituita all'interno del Ministero dell'occupazione e degli affari sociali in Spagna.

L'approccio governativo alla tematica non può risolversi nella scelta delle vie tradizionali di intervento, volte a imporre un determinato comportamento ai privati sulla base dell'esercizio di un potere autoritativo. Per questa ragione la prima fase che l'attore pubblico segue è un'operazione di *benchmarking*, attraverso la quale vengono poste a confronto le buone pratiche che le imprese spontaneamente sviluppano, per poi trarre da queste esperienze delle linee guida, idonee a definire degli *standard* di riferimento. Viene creato in questo modo un sistema di parametri certi, che l'impresa può utilizzare per illustrare in maniera chiara ai vari *stakeholders* le sue iniziative in campo sociale. Il *Social Index* danese o le *Dutch reporting guidelines* dei Paesi Bassi costituiscono l'esempio più concreto di questo modo di intendere il ruolo che gli enti politici possono avere nel campo della RSI.

Le esperienze appena citate di parametrizzazione delle *performance* ai fini della creazione di un modello di riferimento, sono sfociate nell'adozione di atti di *soft law*. Essi mirano a diffondere le pratiche di Responsabilità Sociale delle imprese sul piano della *moral suasion*, piuttosto che su quello della statualità del diritto. Un esempio diverso è offerto dalla Francia, in cui nel 2001 l'Assemblea nazionale ha approvato un corpus organico di norme in materia commerciale e societaria, in cui per la prima volta specifiche indicazioni in materia di Responsabilità sociale delle imprese sono poste da una fonte legislativa²⁶⁴.

Le iniziative degli Stati membri mirano a garantire la trasparenza delle scelte compiute dalle aziende, in maniera tale che i consumatori e gli altri *stakeholders* possano valutarne concretamente i risultati raggiunti. Le politiche pubbliche si sono concentrate soprattutto sulle attività di investimento, in cui vengono in considerazione interessi rilevanti dello Stato e diritti dei lavoratori, come avviene nel caso dei fondi pensione. Paesi come Belgio, Francia, Regno Unito hanno adottato una regolazione della *disclosure*, la quale richiede che

²⁶⁴ Tra le varie disposizioni contenute nel *Nouvelles règlements économiques* rientra quella di rendere obbligatoria per le grandi imprese la rendicontazione socio ambientale.

siano espressamente indicati i criteri sociali, ambientali e etici, presi in considerazione nelle decisioni di investimento. La previsione non obbliga direttamente i soggetti gestori del fondo ad adottare politiche di Responsabilità sociale d'impresa, ma sicuramente fa assurgere queste pratiche a valore aggiunto nella concorrenza tra i fondi di investimento.

La seconda strada per l'implementazione dal basso delle pratiche di RSI è quella di sostenere comportamenti socialmente responsabili attraverso incentivi fiscali messi a disposizione dallo Stato alle imprese. La pratica è molto diffusa negli ordinamenti anglosassoni e si inserisce nel solco di quelle politiche premiali che si basano sulle c.d. sanzioni legali indirette²⁶⁵, che non obbligano le imprese a tenere certi comportamenti, ma le inducono a farlo attraverso la predisposizione di vantaggi di natura soprattutto fiscale. Proprio nel Regno Unito sono stati previsti cospicui incentivi per le imprese che decidono di investire in comunità svantaggiate, affidandosi a istituzioni appositamente accreditate a questo fine, come le *Community development finance institutions*. La legittimità di tali iniziative va misurata rispetto alle norme comunitarie che disciplinano gli aiuti di Stato, in base ai quali i c.d. *aiuti de minimis* sono compatibili con le regole in materia di concorrenza, essendo caratterizzati da un ammontare di minore importanza, tale da non compromettere l'osservanza della normativa *antitrust* comunitaria. Sulla questione è stata chiamata a pronunciarsi anche la Corte Costituzionale italiana²⁶⁶, nell'ambito di un giudizio promosso in via principale da alcune regioni italiane. Il *casus belli* in quell'occasione era costituito da alcune disposizioni della legge finanziaria del 2002²⁶⁷ che, prevedendo misure di sostegno a favore di alcuni settori produttivi, erano considerate dalle Regioni interessate incostituzionali, in quanto invasive di ambiti di competenza che la Costituzione riserva all'intervento residuale e concorrente proprio delle

²⁶⁵ KAHN FREUND O., *The shifting frontiers of the law*, in *Current legal problems*, London, 1969, p. 14.

²⁶⁶ Sent. Corte Cost. n. 14/2004.

²⁶⁷ Legge 28 dicembre 2001, n. 448.

regioni. La Consulta ha affermato in quella occasione che, se da un lato gli aiuti pubblici sono incompatibili con il mercato comune poiché in grado di falsare la libera concorrenza, dall'altro non si può negare che alcuni interventi da parte delle istituzioni pubbliche siano necessari per promuovere la coesione sociale e assecondare lo sviluppo economico, tra l'altro funzionale alla promozione di un mercato competitivo. La Corte Costituzionale individua la base di legittimità dell'intervento legislativo proprio nell'art. 87, paragrafi 2 e 3 del Trattato CE²⁶⁸, che disciplina le deroghe in materia di aiuti di Stato.

La terza strada per la diffusione di una cultura di impresa socialmente responsabile vede gli enti pubblici agire direttamente come operatori economici nel mercato. Questo avviene ad esempio nelle gare d'appalto, quando lo Stato o i governi locali scelgono come propri fornitori imprese attive nelle pratiche di RSI. Questa soluzione, però, solleva due questioni. La prima attiene al rispetto delle norme europee in materia di concorrenza; la seconda concerne il rispetto dei principi di parità di trattamento e di trasparenza, che potrebbero essere assicurati solo dalla previsione di standard uniformi e ragionevoli, in grado di qualificare un'impresa come socialmente responsabile. Sul punto è intervenuto il diritto comunitario, che ha previsto la possibilità di utilizzare clausole sociali e ambientali per la scelta della controparte contrattuale negli appalti pubblici²⁶⁹. Le direttive traducono in diritto positivo gli orientamenti già espressi dalla Corte di Giustizia a partire dalla famosa pronuncia del caso *Stage Coach*, meglio conosciuta come sentenza degli "autobus finlandesi"²⁷⁰.

Iniziative di sostegno alla *Corporate Social Responsibility (CSR)* si rinvencono anche in Italia e hanno visto un rilevante protagonismo del governo. Il contributo dell'esecutivo al tema della *Csr* si rinviene nel progetto

²⁶⁸ Ora art.107 TFUE.

²⁶⁹ Gli indirizzi europei sono contenuti nelle direttive n. 2004/17/CE e n. 2004/18/CE.

²⁷⁰ Sentenza Corte di Giustizia del 17 settembre 2002, causa C-513/1999, *Concordia Bus Finland Oy Ab. Vs. Helsingin Kaupunki, HKL-Bussiliikenne*.

“*Csr-Sc*”²⁷¹, che si propone di enucleare degli *standard* ulteriori rispetto a quelli affermati a livello comunitario e internazionale, attraverso un sistema di *reporting* aziendale che, partendo dalle iniziative assunte dalle imprese, cerca di enucleare una griglia uniforme di valutazione. L’adesione delle imprese al progetto avviene con la compilazione di una scheda anagrafica e del c.d. *Social Statement*. Il primo documento riporta gli strumenti di *Csr* già adottati, mentre il secondo viene trasmesso al *Csr Forum*, un organismo *multi-stakeholders* istituito dal Ministro del Lavoro, che è chiamato a valutare il grado di responsabilità sociale della singola impresa. Se l’opinione del *Forum* è favorevole, il *Social Statement* viene validato e l’impresa sarà iscritta in un apposito *data-base*, con la possibilità di beneficiare di incentivi fiscali, previdenziali e finanziari. Per poter salire al livello *Sc* (*Social Commitment*) l’impresa deve aderire volontariamente al finanziamento di un apposito fondo, partecipando in questo modo alle iniziative sociali individuate dal governo e dal *Csr Forum*. L’intervento del governo rispetta il principio volontaristico della responsabilità sociale d’impresa, ma espone il fianco alle critiche di coloro che vedono nel progetto uno svilimento del rapporto diretto tra l’impresa e la sua comunità di riferimento. Le iniziative delle imprese vengono incanalate in un progetto istituzionale. Non c’è un intervento attivo dell’azienda, che si limita a partecipare finanziariamente a politiche pubbliche stabilite da altri soggetti.

Una maggiore sensibilizzazione delle imprese ad assumere impegni in campo sociale e all’interno del territorio, sicuramente rappresenta un elemento che arricchisce gli orizzonti dell’impresa, la quale in questo modo riesce a costruire delle relazioni forti con tutti i suoi diretti *stakeholders*.

²⁷¹ Il progetto è stato presentato dal governo italiano il 14 novembre 2003 nel corso della terza Conferenza europea sulla *Csr*, dopo quelle organizzate dal Belgio nel 2001 e dalla Danimarca nel 2002.

CAPITOLO 4: WELFARE, TECNOLOGIA DIGITALE E NUOVE FORME DI ORGANIZZAZIONE DEL LAVORO

1. Dal telelavoro al lavoro agile. Il quadro normativo delineato dalla legge n. 81/2017

Con la legge 81/2017 il Parlamento italiano inserisce il c.d. lavoro agile all'interno di un'organica cornice normativa, andando a regolare un fenomeno già noto alla contrattazione collettiva, a causa dell'interesse che da alcuni anni sta suscitando in *manager* e dipendenti.

L'art. 18, nel tentativo di dettare una definizione di lavoro agile, stabilisce che esso costituisce una specifica «modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato». La prestazione svolta secondo criteri “*smart*”, dunque, rientra nello schema canonico dell'art. 2094 c.c. e ciò vale a escludere che il legislatore abbia voluto costituire una nuova forma contrattuale tipica. Rimane la natura di lavoro subordinato, ma cambia il modo in cui lo “*smart worker*” esegue la sua attività, ossia «senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro e con il possibile utilizzo di strumenti tecnologici»²⁷². Saltano le due coordinate storiche che hanno tradizionalmente scandito l'attività del lavoratore dipendente nell'organizzazione dell'impresa. Le condizioni spaziotemporali del lavoro non sono più (im)poste dal datore di lavoro, ma lasciate alla libera determinazione del singolo lavoratore. Con il lavoro agile, dunque, viene introdotta una modalità flessibile di esecuzione della prestazione che è «*stabilita mediante accordo tra le parti, anche con forme di organizzazione per fasi, cicli, obiettivi*». Dal dettato normativo si desume che l'orario di lavoro non è il solo elemento utile per la determinazione della prestazione ma, quando si parla di lavoro agile, essa può essere “ancorata” anche al raggiungimento di determinati risultati produttivi, in un'ottica secondo la

²⁷² L. 81/2017, art. 18.

quale il tempo non costituisce più l'unica «misura del salario»²⁷³. Il riferimento all'«*accordo tra le parti*», inoltre, lascia intendere la centralità che assume, nella regolazione della prestazione resa in regime di *smart working*, un confronto “*face to face*” tra il datore e il suo dipendente. Il lavoro agile rappresenta uno strumento utile a garantire una migliore conciliazione vita-lavoro, ma anche un elemento importante per accrescere il livello di produttività del lavoratore. Questo duplice scopo, pertanto, porta a una determinazione diretta delle regole di esecuzione della prestazione tra le parti del rapporto di lavoro, per far sì che esse ben si adattino alle specifiche esigenze di vita del dipendente e agli obiettivi produttivi dell'impresa.

La seconda parte dell'art. 18, invece, pone alcuni limiti al lavoro agile nel momento in cui afferma che la prestazione «*viene eseguita in parte all'interno dei locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa, entro i soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva*». Il richiamo ai locali aziendali pone come condizione che almeno una parte della prestazione venga svolta tra le mura dell'impresa, mentre il richiamo al rispetto dei limiti di orario stabiliti dalla legge o dal contratto collettivo evidenzia la preoccupazione del legislatore di garantire al lavoratore “interconnesso” gli stessi periodi di riposo a cui ha diritto ogni altro lavoratore subordinato.

L'antecedente storico del lavoro agile è rappresentato dal c.d. telelavoro, una modalità flessibile di svolgimento della prestazione lavorativa, che è stata introdotta quando le attuali tecnologie informatiche erano ancora poco sviluppate. Il telelavoro prevede che il lavoratore svolga la propria attività in maniera stabile in un luogo fisico diverso dalla sede dell'azienda, nella maggior parte dei casi presso l'abitazione del dipendente, dove viene allestita, a cura del datore di lavoro, una postazione fissa di lavoro. Rimane incisivo il

²⁷³ BARBERA M., Noi siamo quello che facciamo...cit., p. 639. L'autore riporta l'espressione usata da Bruno Trentin nella lezione magistrale tenuta nel 2002, in occasione del conferimento della Laurea honoris causa da parte dell'Università Ca'Foscari di Venezia.

potere direttivo del datore di lavoro, il quale decide gli strumenti da utilizzare, le procedure da impiegare, gli orari di lavoro, mentre il potere di controllo si spinge fino a prevedere la possibilità in capo al datore di lavoro, alle rappresentanze sindacali e alle autorità competenti di accedere al luogo di svolgimento del telelavoro, per verificare la corretta applicazione delle norme in materia di salute e sicurezza. Il fatto che l'attività del "telelavoratore" viene regolarmente svolta fuori dai locali dell'impresa, porta ad affermare che in sostanza si è considerato il telelavoro prevalentemente come una modifica del luogo in cui si adempie la prestazione lavorativa, mentre tutti gli altri aspetti della stessa, incluso l'orario di lavoro, restando saldamente incentrati nelle mani del datore. La grande evoluzione tecnologica degli ultimi anni ha portato alla nascita di una società sempre connessa. I nuovi strumenti informatici, consentendo modalità di collaborazione più efficaci e immediate tra il *management* e i dipendenti, hanno condotto all'introduzione dello *smart working*, che si pone in una linea di evidente discontinuità rispetto al telelavoro. Non vi è più la rigida trasposizione della prestazione lavorativa dalla sede dell'azienda a un luogo esterno. Lo *smart worker* non è più obbligato a lavorare da casa tramite una postazione remota fissa, ma può organizzarsi con maggiore libertà, scegliendo di lavorare in azienda o in qualsiasi altro luogo, nel momento della giornata più adatto alle sue personali esigenze.

1.1. Forma e contenuto dell'accordo tra le parti

La legge 81/2017 stabilisce che l'accordo relativo allo svolgimento della prestazione in modalità di *smart working* deve essere stipulato per iscritto, ai fini della prova e della regolarità amministrativa. Il legislatore, proprio in virtù della flessibilità che contraddistingue lo svolgimento dell'attività secondo i criteri propri del lavoro agile, indica un contenuto minimo obbligatorio che deve essere inserito all'interno dell'accordo. Le parti, infatti, sono tenute a

specificare le condizioni e le modalità concrete di esecuzione della prestazione lavorativa svolta fuori dai locali aziendali. Il contratto deve prevedere anche un riferimento specifico alle modalità di estrinsecazione del potere direttivo, in relazione a una prestazione che sfugge al controllo diretto del datore di lavoro. Con lo specifico obiettivo di evitare un uso illegittimo del lavoro agile, la legge richiede anche l'individuazione dei tempi di riposo del lavoratore, nonché le modalità tecniche e organizzative per assicurare la disconnessione dalle strumentazioni tecnologiche di lavoro. Il legislatore interviene per evitare che il "lavoro senza confini" possa occupare anche i momenti di vita privata dello *smart worker*, rendendo particolarmente labili i confini tra lavoro e riposo. Nel bilancio tra positività e negatività del lavoro agile, il profilo che suscita maggiori discussioni riguarda proprio il diritto alla disconnessione. A fronte di chi individua nello *smart working* un elemento che valorizza la conciliazione vita-lavoro, vi è chi guarda con preoccupazione a queste nuove forme di organizzazione del lavoro che lasciano maggiori spazi di libertà per chi lavora, ma possono anche comportare un ritorno al passato, come evidenzia Wolfgang Däubler, nel momento in cui afferma che alcuni soggetti rischiano di lavorare «*come un tempo i vecchi artigiani, quando non c'era separazione tra luogo di lavoro e abitazione personale e non esistevano limiti di orario e controlli sulle condizioni di lavoro*»²⁷⁴.

Nel contenuto essenziale dell'accordo con cui le parti stabiliscono le condizioni per l'esecuzione della prestazione secondo modalità di lavoro agile, rientrano anche le regole riguardanti il possibile utilizzo di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività da parte del lavoratore. Sotto questo profilo l'art. 18 stabilisce che il datore di lavoro è responsabile della sicurezza e del buon funzionamento degli stessi. Le regole stabilite dalle parti

²⁷⁴ BARBERA M., *L'idea di impresa. Un dialogo con la giovane dottrina giuslavorista*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona", 293/2016, p. 14. L'autrice riporta il pensiero di Wolfgang Daubler, in merito all'impatto della digitalizzazione sul lavoro.

dovranno assicurare il monitoraggio del corretto uso degli strumenti, oltre al rispetto delle norme vigenti in materia di sicurezza sul lavoro.

L'art. 19, invece, afferma che l'accordo può essere stipulato a termine o a tempo indeterminato, potendo le parti stabilire le modalità di un eventuale recesso unilaterale dall'esecuzione della prestazione in regime di lavoro agile. Come in qualsiasi contratto, il recesso è possibile solo laddove tale diritto derivi dalla legge o sia previsto da una clausola inserita dalle parti all'interno dell'accordo²⁷⁵. Nel caso del lavoro agile, ferma restando la possibilità per i contraenti di definire le condizioni di esercizio del recesso dal programma di *smart working*, la legge 81/2017 stabilisce, in caso di accordo a tempo indeterminato, che il recesso possa avvenire nel rispetto di un obbligo di preavviso non inferiore a 30 giorni, che vale sia per il datore che per il prestatore di lavoro. Solo in presenza di un giustificato motivo ciascuna delle parti può liberamente recedere senza il rispetto di alcun preavviso, in caso di accordo a tempo indeterminato ovvero prima della scadenza, nell'ipotesi in cui sia stato concluso un contratto a termine. In relazione al lavoro agile la sussistenza del giustificato motivo dovrà intendersi nella sua accezione più ampia, ossia «*in maniera aperta, atteso che il recesso potrà essere espressamente motivato dal ricorrere di determinate condizioni tanto gestionali e organizzative, quanto di tipo soggettivo*»²⁷⁶.

Il lavoro agile non esce dallo schema di lavoro subordinato delineato dall'art. 2094 c.c., ragion per cui il lavoratore in regime di *smart working* deve essere sostanzialmente equiparato al lavoratore che svolge le stesse funzioni all'interno all'azienda, a partire dalla garanzia dell'eguale trattamento economico e normativo, stabilito dai contratti collettivi di primo e secondo livello²⁷⁷.

²⁷⁵ Sent. Cass. Civ. n. 8776/1987.

²⁷⁶ GIARDETTI M., CIAVARELLA F., GIARDETTI A., *Jobs Act del lavoro autonomo e smart working*, Milano, 2017, p. 41.

²⁷⁷ L. n. 81/2017, art. 20.

Nell'accordo che definisce le condizioni di esecuzione della prestazione secondo le logiche del lavoro agile, un rilievo particolare è attribuito alle clausole che disciplinano l'esercizio del potere di controllo da parte del datore di lavoro, nonché all'individuazione delle condotte che danno luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari. Le particolari modalità di svolgimento della prestazione di lavoro agile, che avviene senza limiti d'orario, fuori dai locali dell'azienda e attraverso l'utilizzo di strumenti informatici, richiede la predisposizione di un insieme di regole per quanto riguarda il potere di controllo del datore di lavoro, soprattutto in relazione al novellato art. 4 dello Statuto dei Lavoratori, che ha modificato la disciplina dei controlli a distanza sull'attività dei lavoratori. La nuova disposizione prevede che gli impianti audiovisivi e tutti gli altri strumenti dai quali possa derivare anche un controllo a distanza dei lavoratori, possono essere installati solo per specifiche esigenze e previo accordo collettivo stipulato con le RSA o le RSU presenti in azienda. Il secondo comma del citato art. 4, però, esclude la necessità del *placet* sindacale in relazione agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa. Rispetto al lavoro agile, dunque, la regolazione dei controlli a distanza assume una configurazione particolare, dal momento che il lavoratore si avvale di strumenti tecnologici e informatici, che sono essenziali per lo svolgimento della sua prestazione di lavoro fuori dai locali aziendali. Questo comporta che, qualora il controllo a distanza sull'attività del dipendente consegua all'utilizzazione di tali strumenti, non è necessario alcun accordo sindacale o autorizzazione preventiva. Per queste e altre ragioni la disciplina concernente il potere di controllo del datore di lavoro deve essere adattata alle specifiche caratteristiche del lavoro agile più volte enunciate. Sotto tale profilo le clausole inserite dalle parti nell'accordo dovranno garantire controlli adeguati sul rispetto dei vincoli massimi di orario, giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge o dal contratto collettivo. Si tratta dell'unico limite esplicitamente posto dalla legge 81/2017 in merito alle condizioni da osservare in materia di

orario di lavoro. Meccanismi di controllo devono essere previsti anche in relazione al diritto di disconnessione del lavoratore, che costituisce il vero elemento che assicura l'equilibrio tra un incremento dell'attività lavorativa e la necessaria conciliazione vita-lavoro.

Le peculiarità del lavoro agile richiedono di disciplinare nell'accordo anche le specifiche modalità di esercizio del potere disciplinare del datore di lavoro. Dovranno essere individuate all'interno del contratto, infatti, le condotte connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa all'esterno dei locali aziendali, che potrebbero dar luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari. Il punto di riferimento in materia è costituito dall'art. 7 dello Statuto dei lavoratori, il quale prevede, a garanzia del lavoratore, che le infrazioni e le sanzioni a esse connesse devono essere portate a conoscenza dei lavoratori. Questo principio di necessaria pubblicità, in materia di licenziamento disciplinare è soddisfatto mediante affissione del codice disciplinare in un luogo dell'azienda accessibile a tutti, in maniera tale che ogni lavoratore possa prenderne visione. La concreta specificazione delle modalità di esercizio del potere decisionale all'interno dell'accordo di lavoro agile svolge, pertanto, il medesimo ruolo dell'affissione del codice disciplinare, indicando le infrazioni e le relative sanzioni, connesse all'esecuzione della prestazione lavorativa fuori dai locali aziendali.

2. Dal fordismo al post fordismo: una nuova centralità per il capitale umano

Il modello di produzione e di consumo taylor-fordista ha garantito una straordinaria crescita economica e sociale dell'Occidente nel corso del Novecento. La produzione di massa e gli altissimi livelli di produttività del lavoro hanno determinato un'impennata dei redditi dei cittadini, innalzando il benessere e la qualità della vita delle famiglie.

L'inizio della crisi del paradigma di produzione fordista si manifesta con il primo *shock* petrolifero del 1973. A partire da questo fenomeno, che scuote la

fondamenta dei sistemi produttivi in tutti gli Stati occidentali, emerge in maniera chiara la necessità di ripensare il rapporto che l'impresa intrattiene con il mercato e con il lavoro. È la nuova definizione di queste due relazioni che costituisce l'elemento centrale del passaggio dal fordismo al post-fordismo. La produzione di massa, basata su meccanismi e strutture troppo rigide, non è più in grado di fronteggiare le turbolenze del mercato e le oscillazioni continue della domanda. La logica dell'integrazione verticale, secondo cui la migliore combinazione tra i fattori produttivi si ottiene quando l'impresa integra ogni attività in verticale al proprio interno, entra in crisi a partire dagli anni Settanta. L'idea dell'azienda autosufficiente che produce al suo interno tutto il necessario per la realizzazione del prodotto finale, non è più adatta a fronteggiare le incostanze del mercato, dovute soprattutto a una domanda di beni e servizi molto più diversificata rispetto al passato. In altri termini l'offerta standardizzata proposta dalla grande fabbrica fordista, che intorno alla vendita di prodotti su larga scala aveva costruito le sue fortune, non si concilia con la variabilità quantitativa e qualitativa delle richieste dei consumatori.

I cambiamenti continui a cui è esposto il mercato e la crescita della concorrenza, dunque, rendono obsoleto il sistema rigido e verticalmente integrato della produzione di massa, determinando la necessità di apportare nelle aziende innovazioni organizzative, in grado di rendere più versatile sia l'impresa, che il lavoro²⁷⁸.

Nel contesto post-fordista cambia il modo di produrre perché cambia il modo di consumare e ciò determina, come conseguenza necessaria, una trasformazione della figura del lavoratore, delle competenze che gli vengono richieste e delle relazioni sociali che intrattiene all'interno dell'azienda. Per analizzare le ragioni che conferiscono un'indiscutibile centralità della risorsa

²⁷⁸ ACCORNERO A., *Dal fordismo al post fordismo: il lavoro e i lavori*, in *Quad. Rass. Sind.*, 2001, 1, pp.46 e ss.

umana all'interno dell'impresa post-fordista, dunque, è necessario indagare a fondo le nuove dinamiche che orientano il modo di produrre e di fare impresa. Le scelte del cliente divengono le nuove coordinate di riferimento ed è per questo motivo che l'impresa post-fordista nel tentativo di dare risposta a un'elevata differenziazione della domanda di consumo «cerca di raggiungere la massa dei consumatori, inseguendo il singolo acquirente»²⁷⁹. Le dinamiche produttive si modellano in base alle tendenze dei consumatori che variano di continuo e, pertanto, impongono alle imprese di adattarsi in maniera flessibile e veloce ai cambiamenti. Oggi la produzione viene spinta dal basso piuttosto che essere calata dall'alto, in un modello che capovolge la logica su cui si è basata per anni l'impresa fordista, che produceva e vendeva una grande quantità di beni, orientando essa stessa le scelte e le abitudini degli acquirenti. Per esprimere le differenze evidenti tra il vecchio e il nuovo contesto si potrebbe affermare che oggi non è più l'azienda che fa il mercato, ma è il mercato che fa l'azienda.

Un esempio particolarmente esplicativo di questo nuovo modo di produrre è costituito dai procedimenti *just in time*, in cui tutti fattori della produzione si allineano in tempo reale agli ordinativi pervenuti.

La necessità di rispondere a ogni oscillazione di mercato, imponendo all'impresa di essere versatile, inaugura l'epoca della produzione snella, in cui viene abbandonato il vecchio modello di fabbrica verticalmente integrata e autosufficiente. Molte operazioni sono affidate all'esterno e il sistema delle imprese si sta articolando in orizzontale e non più in verticale, secondo un'organizzazione di rete o di filiera.

Se le imprese vogliono rimanere competitive sul mercato, dunque, hanno bisogno di differenziare continuamente la loro offerta per ottenere vantaggi competitivi che, però, in un regime di *iperconcorrenza* come quello attuale sono instabili e transitori, per cui necessitano di essere continuamente

²⁷⁹ ACCORNERO A., *ult. op. cit.*

rinnovati.²⁸⁰ Ciò porta ad affermare che la forza delle imprese sul mercato si misura sulle competenze e sulla loro «capacità di percepire i cambiamenti»²⁸¹. È per questa ragione che la risorsa più importante per le imprese diventa il capitale umano. Creatività, flessibilità, sapere professionale sono indispensabili per realizzare un'innovazione continua nella produzione, così come nelle relazioni esterne che l'azienda intrattiene. Aumentano gli investimenti in formazione che consentono ai dipendenti di accrescere le proprie *capabilities* e si riducono le distanze tra il *management* e i lavoratori, chiamati a condividere attivamente la *mission* dell'impresa, in un rapporto che va ben oltre l'obbligo di fedeltà di cui all'art. 2104 c.c.²⁸².

Dal punto di vista manageriale la velocità di risposta che è richiesta dalla complessità del mercato comporta la necessità di apprestare una struttura organizzativa meno rigida e più agile. L'adattamento al nuovo modo di produrre, implica una più accentuata responsabilizzazione del dipendente, che è chiamato, come il resto dei soggetti che agiscono all'interno dell'organizzazione aziendale, a dare le risposte che servono in tempi brevi, «aggirando tutta una serie di convenzioni gerarchiche, che rallentano il meccanismo e rischiano di inficiarne l'efficacia»²⁸³. Da queste esigenze concrete, dovute a un differente modo di produrre, origina l'inadeguatezza della struttura organizzativa tradizionale di tipo gerarchico, che funziona secondo una linea ben precisa di responsabilità²⁸⁴.

3. L'impresa post-fordista tra dimensione globale e ancoraggio territoriale

Il cambiamento di rotta premia le imprese di dimensioni minori, data la loro maggiore capacità di reagire agli andamenti incostanti del mercato. Lo

²⁸⁰ ARRIGHETTI, TRAU, *Nuove strategie delle imprese italiane*. Roma: Donzelli p. 10.

²⁸¹ *Ibidem*

²⁸² NOEGLER L., *Contratto di lavoro e organizzazione al tempo del post-fordismo*, in Arg. Dir. Lav., 4, pp. 884 ss.

²⁸³ BOTTERI T., CREMONESI G., *Smart working & Smart workers, Guida per gestire e valorizzare i nuovi nomadi*, Milano, 2016, p. 82.

²⁸⁴ BOTTERI T., CREMONESI G., *ult. op. cit.*

sviluppo di piccole e medie imprese è dovuto anche alla tendenza seguita da quelle di dimensioni più grandi di esternalizzare oppure di cedere ad altri alcune operazioni o lavorazioni. L'elevata capacità di innovazione delle aziende minori le eleva a nuovo modello, in grado di sfuggire alla standardizzazione e burocratizzazione che avevano determinato la crisi dell'impresa fordista.

L'autosufficienza aziendale che caratterizzava questo modello aveva determinato una separatezza organizzativa e produttiva tra le imprese. L'aumento dei costi e la minore capacità di governare i mercati, però, spezza il sistema unitario di produzione fordista in tante piccole articolazioni. Fenomeni come l'*outsourcing*, la subfornitura, lo *spin-off* portano all'esternalizzazione di alcune fasi del processo produttivo che prima venivano realizzate all'interno dell'azienda. Questo comporta una diffusione sul territorio di aziende minori e una maggiore dinamicità e apertura tra le imprese, soprattutto quelle inserite all'interno di reti e filiere. L'integrazione orizzontale prende il posto di quella verticale all'interno della stessa azienda, determinando una divisione di segmenti produttivi e organizzativi tra le varie imprese, unite l'una all'altra da rapporti di fornitura, sub-fornitura e altri legami commerciali.

Questo nuovo modo di produrre ha riorganizzato l'economia dei territori e ha determinato una forte emersione delle PMI che, con la loro vocazione all'innovazione tecnologica e all'apertura, si sono strutturate a livello locale come «se fossero una sola grossa impresa»²⁸⁵. La tendenza è globale e conduce alla realizzazione di modelli che hanno fatto scuola, dalle miriade di piccole imprese con scarsi capitali e idee avanzate sorte nella *Silicon Valley*, ai distretti industriali italiani, in cui le vecchie fabbriche vengono trasformate in reticoli produttivi integrati, che si fondano sulla capacità di valorizzare le conoscenze, le competenze e le risorse emergenti nel contesto locale.

²⁸⁵ ACCORNERO A., *Dal fordismo al post-fordismo...cit.*

L'impresa post-fordista, dunque, si contraddistingue per due ragioni. La prima attiene al lavoro in azienda, che si basa su una combinazione tra autonomia individuale e cooperazione collettiva. Ciò determina un maggiore allineamento tra chi dirige e chi produce. Lo sfondo è quello di un contesto lavorativo in cui il dipendente si apre a una più intensa collaborazione con il *management*, all'esito di un processo che lo porta ad assumere maggiori spazi di responsabilità e decisione rispetto a quanto avveniva in passato. La seconda caratteristica che marca la differenza tra il modello post-fordista e quello antecedente attiene, invece, alla maggiore integrazione dell'impresa all'interno dei territori. Il legame stretto con il contesto locale è frutto delle nuove relazioni che l'azienda intrattiene con l'indotto dei fornitori. L'impresa non è più autarchica, ma si specializza in un determinato segmento di produzione, aprendosi ad apporti esterni anche essi specializzati. La sinergia e la collaborazione non caratterizzano solo i rapporti esterni, ma anche quelli interni all'organizzazione aziendale, in cui ogni singolo comparto dell'apparato produttivo diventa autonomo, per poi integrarsi orizzontalmente con tutti quanti gli altri, in una dimensione che rafforza la flessibilità e l'elasticità della produzione.

L'impresa moderna, dunque, unisce al forte ancoraggio territoriale la capacità di collegarsi e di agire in un contesto globale, grazie alla spinta continua all'innovazione e all'apertura, due requisiti necessari per competere in un mercato che si evolve su scala internazionale.

4. Dal secolo del Lavoro all'epoca dei lavori: Immaginare un nuovo welfare nell'epoca del post-fordismo

Le modifiche della produzione e dell'organizzazione dell'impresa hanno determinato anche un cambiamento della natura della prestazione lavorativa, i cui caratteri tendono ad essere meno esecutivi anche per i dipendenti con le qualifiche più basse. La serie di piccole operazioni ripetitive che il lavoratore

svolgeva lungo la catena produttiva, secondo il metodo tayloristico di organizzazione del lavoro, cede il passo a compiti più operativi e meno standardizzati. Il dipendente non è più un piccolo ingranaggio all'interno del grande «alveare meccanico»²⁸⁶ rappresentato dalla fabbrica fordista, ma un soggetto che lavora in modo meno standardizzato e impersonale. In passato, la rigida divisione tra il sapere dei tecnici e le braccia degli operai negava ogni tipo di iniziativa da parte del lavoratore. Oggi, invece, la velocità con cui l'impresa è chiamata a riposizionarsi rispetto alle oscillazioni del mercato conferisce a tutti lavoratori una maggiore discrezionalità operativa. Al singolo è richiesto di individuare e risolvere i problemi che sorgono nelle aree di sua responsabilità, per mantenere alti livelli di efficienza della produzione. Questa nuova autonomia anche per chi lavora alle dipendenze dell'imprenditore, è imposta dalla necessità di mantenere alta la qualità del prodotto e del servizio, requisito essenziale per consentire alle aziende di distinguersi sul mercato e intercettare le richieste dei consumatori. La flessibilità della produzione e dell'organizzazione in azienda ha determinato anche una trasformazione profonda del mercato del lavoro, con la nascita di forme contrattuali atipiche, che aumentano il fenomeno della precarietà e dell'instabilità dell'impiego. Il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato oramai ha perso la sua tradizionale centralità. La tendenza si riflette a livello internazionale e si evolve in modo pressoché uguale in tutti gli Stati occidentali. In Italia negli ultimi decenni sono aumentate a dismisura le collaborazioni coordinate e continuative, oltre alla miriade di altre figure lavorative che rientrano nella c.d. parasubordinazione, la quale presenta tratti fortemente eterogenei, a differenza degli Stati Uniti, dove gli independent contractors rappresentano un gruppo omogeneo di lavoratori. La crescita dei contratti a termine e di lavoro temporaneo aumenta

²⁸⁶ M. BARBERA, *Noi siamo quello che facciamo: Prassi ed etica dell'impresa post-fordista*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2012, 4, p. 631 ss.

il rischio di una polarizzazione fra i lavoratori stabili e quelli che non lo sono, oltre a delineare dei percorsi di carriera sempre più discontinua e diversificati. In realtà uno scenario di instabilità non conviene nemmeno alle imprese, che cercano di evitare un eccessivo turn-over dei dipendenti. Questo vale soprattutto per i lavoratori più qualificati, che le aziende cercano di trattenere mediante strategie di gestione delle risorse umane che mirano alla fidelizzazione della propria forza lavoro. Un esempio di *retention* dei dipendenti è costituito dai programmi di *welfare* aziendale che, oltre alla previsione di *benefits* e servizi, mettono a disposizione del lavoratore anche modalità flessibili di esecuzione della prestazione come lo *smart working*, in grado di assicurare un maggiore equilibrio tra i tempi di vita e di lavoro. Ogni fase di transizione da un'epoca storica a un'altra determina instabilità e incertezza, fino a quando le strutture sociali, economiche e politiche di uno Stato non si adeguano al paradigma di vita che la nuova epoca incarna. Questo è ciò che sta avvenendo oggi in Europa con il passaggio a una società e a un'economia post-fordista. Il principale fattore di instabilità è costituito dal fatto che a fronte di un miglioramento della qualità della prestazione lavorativa, più dinamica e aperta ad avanzamenti professionali, si registra un abbassamento dei livelli di tutela dei lavoratori. Questo risultato è dovuto al fatto che il tradizionale modello di *Welfare State* è stato costruito sui bisogni del lavoratore subordinato, la cui carriera professionale si evolveva senza soluzione di continuità ed era improntata al mantenimento di un'occupazione fissa. Si tratta del c.d. «*male breadwinner model*» che si rivolge al dipendente subordinato, la cui famiglia trova sostentamento e protezione nel suo status di lavoratore. Il problema è che un soggetto di questo tipo non è più rappresentativo dell'attuale mercato lavoro che, al contrario, è popolato da una serie eterogenea di lavoratori, il più delle volte assunti con forme contrattuali flessibili e a termine. È necessario, pertanto, costruire un nuovo sistema di protezione sociale, modellato sul prototipo di lavoratore post-fordista, al quale sono riconosciuti maggiori spazi di autonomia e responsabilità all'interno di

un modello, che è più orientato all'auto-direzione che all'etero-direzione, imposta dal taylor-fordismo. Il paradosso è evidente nel momento in cui a un maggiore inserimento del dipendente all'interno delle dinamiche aziendali, si affianca una minore copertura e tutela da parte del sistema esterno. Si avverte, dunque, l'esigenza di adeguare il sistema di *welfare* alle esigenze del lavoratore post fordista, che costruisce la sua carriera professionale in modo meno lineare rispetto al passato. C'è chi afferma che per raggiungere questo obiettivo sia necessario allestire «una rete protettiva leggera e universalistica»²⁸⁷, che sia in grado di tutelare il lavoratore nei vari passaggi di carriera, garantendo nei momenti di disoccupazione meccanismi di sostegno al reddito e, al tempo stesso, attività di formazione in vista del futuro reimpiego. Il d.lgs. n. 148/2015 in materia di ammortizzatori sociali, cerca di introdurre un sistema di questo tipo, improntato all'idea di *workfare*, ma la strada è ancora lunga e tutta da percorrere. Le modifiche del sistema di *welfare*, in definitiva, devono avere la capacità di valorizzare l'eterogeneità del percorso professionale del lavoratore post-fordista. Quest'ultimo deve riuscire a riunire le varie esperienze lavorative anche gli effetti della carriera assicurativa, mediante la possibilità di ricoprire o di riscattare i vuoti. La nuova rete di tutela deve trovare la sua fonte nella legislazione nazionale e anche nella contrattazione collettiva che, però, deve riuscire a ricalibrarsi sulle nuove dinamiche che caratterizzano la produzione. Con il post-fordismo l'asse della regolazione si sposta dal contratto nazionale a quello aziendale e territoriale, che meglio si adatta alle peculiarità produttive della singola impresa. Ai sindacati, perciò, è richiesto un approccio nuovo, soprattutto nei confronti dei dipendenti più qualificati, per i quali aumentano gli spazi dell'autotutela individuale. La sfida è quello di intercettare i nuovi bisogni di tutela per forgiare un sistema di *welfare* in grado di fornire protezione non solo al

²⁸⁷ ACCORNERO A., *ult.op. cit.*

lavoratore subordinato classico, ma anche all'area post- fordista dei nuovi lavori discontinui e atipici.

CONCLUSIONI

Il *Welfare State*, quello straordinario strumento collettivo che ha assicurato lo sviluppo e la sicurezza sociale dei cittadini dall'immediato dopoguerra in poi, è entrato in crisi. La scarsità di risorse economiche e la difficoltà di dare risposta ai nuovi rischi e bisogni sociali stanno determinando un preoccupante arretramento delle tutele a favore di cittadini e lavoratori. Il *welfare* pubblico, stretto nella morsa della crisi del debito, fa fatica a realizzare l'obiettivo sancito dall'art. 38 co. 2 della Costituzione, ai sensi del quale lo Stato è chiamato a garantire ai cittadini mezzi adeguati alle loro esigenze di vita.

Le difficoltà di assicurare gli *standard* minimi di sicurezza sociale, necessari per raggiungere il traguardo dell'adeguatezza delle prestazioni, si rinvengono anche in campo previdenziale, verso il quale è destinata la maggior parte della spesa sociale. Non c'è dubbio che bisogna pensare alla costruzione di un nuovo modello, che sia in grado di coinvolgere anche attori e risorse non pubbliche. In ambito pensionistico la lunga stagione riformista iniziata negli anni Novanta ha dato vita alla previdenza complementare, con funzione integrativa della pensione pubblica. Il successo dell'operazione è legato al coinvolgimento dell'autonomia collettiva che, soprattutto nella prima fase, è stata determinante per l'istituzione dei fondi pensione e per la capacità di aggregare il consenso dei lavoratori attorno agli schemi previdenziali complementari.

Lo sviluppo del secondo pilastro pensionistico è fondamentale in questo momento storico, soprattutto in seguito al passaggio dal sistema retributivo a quello contributivo. Il monito a perseguire con decisione la strada di una virtuosa funzionalizzazione tra la previdenza complementare e il sistema pubblico di sicurezza sociale, giunge anche dalla Corte Costituzionale, che con la sentenza n. 393/2000 ha evidenziato la sussistenza di uno stretto collegamento tra primo e secondo pilastro pensionistico. L'estensione ad ampio raggio della previdenza complementare è in parte frenata dalla previsione di un meccanismo di adesione volontaria, in linea con la disposizione dettata dall'art. 38, comma 5 della

Costituzione. La necessità di rispettare la libera scelta del singolo, impedisce la fissazione di un'adesione obbligatoria *tout court* ai fondi pensione. Tra l'altro uno Stato convintamente democratico non può imporre il giusto, anche quando l'analisi obiettiva della realtà rende necessario il perseguimento di una determinata azione. La politica democratica, viceversa, si fonda sul convincimento dei cittadini, che devono essere coinvolti nella misura più larga possibile a perseguire un obiettivo comune. È, quindi, indispensabile portare avanti un'azione di sensibilizzazione, in grado di far capire ai lavoratori l'importanza di ottenere in futuro una pensione aggiuntiva rispetto a quella di base, che molto probabilmente non sarà in grado di assicurare ai nuovi pensionati un reddito adeguato alle loro esigenze di vita. Sotto questo aspetto sarà fondamentale l'apporto delle organizzazioni sindacali, che devono riuscire ad affiancare al conflitto anche un'azione partecipativa con le imprese e le istituzioni pubbliche, al fine di allargare le prestazioni di *welfare* a favore dei lavoratori. Il legislatore e in generale la classe politica, invece, devono evitare comportamenti populistici e puntare alla valorizzazione del confronto con le parti sociali, che rappresentano ancora un elemento prezioso nelle attuali democrazie, nel momento in cui riescono ad abbandonare antiche questioni ideologiche e a costruirsi una nuova identità, in grado di attivare le leve del conflitto e della cooperazione a seconda delle specifiche situazioni da affrontare, senza arroccarsi sulla politica della contrapposizione a prescindere.

Il fatto che l'autonomia collettiva abbia ancora un ruolo importante da recitare si desume anche dalla recente riforma degli ammortizzatori sociali, che persegue l'obiettivo dell'universalizzazione delle tutele di sostegno al reddito attraverso i fondi di solidarietà bilaterali, istituiti dalle parti sociali e chiamati ad assicurare sufficienti livelli di copertura in settori produttivi, che non rientrano nella sfera applicativa della Cassa integrazione.

Il coinvolgimento attivo dei sindacati è indispensabile anche per l'implementazione di un *welfare* locale, che si evolve nei territori e vede, spesso, le articolazioni territoriali delle federazioni sindacali nazionali confrontarsi con i

governi locali per lo sviluppo delle politiche sociali. In molti casi le organizzazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro assumono posizioni importanti nella definizione di progetti di *welfare*, che collegano in reti *multistakeholders* istituzioni pubbliche, imprese, soggetti *non profit* e corpi intermedi, che agiscono nelle comunità locali. La convinzione è che i servizi ai cittadini devono nascere e svilupparsi nei territori, con il coinvolgimento di tutte le risorse che esso è in grado di offrire, mirando a elevare gli *standard* di protezione sociale garantiti dallo Stato, anche attraverso il reperimento di fondi di provenienza non pubblica. Inizia a prendere forma un modello di *welfare* partecipativo, basato su solide *partnership* pubblico-privato, che cooperano nella progettazione e realizzazione di servizi sul territorio.

Si procede sempre più verso un sistema in cui lo Stato si limita a fissare e garantire i livelli essenziali delle prestazioni, che costituiscono il *quantum* minimo di tutela incompressibile e necessario per la soddisfazione dei diritti sociali inderogabili. Su questa rete di protezione minima i protagonisti della vita politica, economica e sociale dei territori devono riuscire a perseguire strade innovative, a unire risorse e competenze, a trovare canali di finanziamento alternativi a quelli pubblici, affinché la solidarietà possa ancora rimanere la via alta e solenne per assicurare il benessere della collettività e garantire dignità e protezione a tutti i cittadini, in particolar modo a quelli più deboli.

BIBLIOGRAFIA

Ascoli U., Mirabile M., Pavolini E., *Dal Welfare di cittadinanza al welfare nel lavoro? Contrattazione collettiva e iniziativa di impresa in Italia*, in, *Riv.pol.soc.*, 3, 2012, p. 65.

ASCOLI U., MIRABILE M.L., PAVOLINI E., *Dal Welfare di cittadinanza...cit.*, p. 66.

BARBERA M., *Noi siamo quello che facciamo: prassi ed etica dell'impresa post-fordista*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2012, 4, p. 631 ss.

BELLI E., ROSSI F., *Disoccupati e sostegno del reddito*, in **DE CAPRARIIS G.** (a cura di), *Mercato del lavoro e ammortizzatori sociali*, Bologna, 1999, pp. 64 ss.

BELLARDI L., *Le istituzioni bilaterali tra legge e contrattazione collettiva: note di sintesi e prospettive*, in **BELLARDI L., DE SANCTIS G.** (a cura di), *La bilateralità tra tradizione e rinnovamento*, Milano, 2011, pp. 33-64.

BELLARDI L., *Istituzioni bilaterali e contrattazione collettiva: il settore edile (1945-1988)*, Milano, 1989.

BENENATI E., *Cento anni di paternalismo aziendale*, in musso s. (a cura di). *Tra fabbrica e società: mondi operai nell'Italia del Novecento*, Milano, 1999, p. 46.

BESSONE M., *Previdenza complementare*, Torino, 2000, p. 29.

BLAKE D., *Pension schemes and pension funds in the United Kingdom, 2nd edition*, Oxford, 2003

BOBBIO L., *Produzione di politiche a mezzo di contratti nella pubblica amministrazione italiana*, in *Stato e Mercato*, 2000, vol. 58, p. 111 ss.

BOEGER N., *Solidarity and EC Competition law*, in *ELR*, 2007, p. 327

BULSEI G.L., *Welfare e politiche pubbliche. Istituzioni, servizi, comunità*, 2008, Roma, pp. 41 ss.

CAFAGGI F., *La complementarietà tra responsabilità sociale e responsabilità giuridica d'impresa*, in Sacconi L. (a cura di) *Guida critica alla Responsabilità sociale e al governo d'impresa*, Roma 2005.

CARRIERI M., *Sindacato e processi di cambiamento nelle opinioni dei protagonisti*, in *Riv. Pol. Soc.*, 2008, 4, pp. 53-71.

CARUSO B., “*The bright side of the moon*”: *politiche del lavoro personalizzate e promozione del welfare occupazionale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2016, 2, p. 193.

CESARI G., GRANDE G., PENETTA F., *La previdenza complementare in Italia: caratteristiche, sviluppo e opportunità per i lavoratori*, in *W. P. 60/07 Center for Research on Pensions and Welfare Policies*, 2007, p. 10 ss.

CESARI R., PANETTA F., “*The performance of Italian equity funds*”, in *Journal of Banking and Finance*, 2002, 26, pp. 99-126.

CESTER C., *Il futuro degli enti bilaterali: collaborazione e antagonismo alla prova della riforma del mercato del lavoro*, *LD*, 2, p. 199.

CINELLI M., *Previdenza pubblica e previdenza complementare nel sistema costituzione*, in Ferraro G. (cura di), *La previdenza complementare nella riforma del welfare*, 2001, Milano, p. 176

CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Torino, 2016, p.363.

CIUFFETTI A., *L'azione sociale d'impresa nell'Italia contemporanea*, in *Riv. pol. soc.*, 3, 2012, p. 45.

CODELLA S. A., *Autonomia individuale e autonomia collettiva nelle anticipazioni e nelle prestazioni di previdenza complementare*, in Pessi R., *La previdenza complementare in Italia*, Torino, 2011, p. 90 ss.

D'ANTONA M., *La partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese*, in *Enc. Giur. Treccani*, II, il Diritto del Lavoro, 1990

D'ARCANGELO L., *Welfare territoriale per redditi e occupazione*, in Ferraro G., *Redditi e occupazione nelle crisi d'impresa*, Torino, 2014, p. 213.

D'ARCANGELO L., *Welfare territoriale per redditi e occupazione*

- DE GRAZIA V.**, *Consenso e cultura di massa nell'Italia fascista. L'organizzazione del Dopolavoro*, Bari, 1981, pp. 29 ss.
- DE SARIO B.**, *Adriano Olivetti e i «servizi sociali»: questioni aperte per l'oggi*, in *Riv. pol. soc.*, 2012, 3, p.175
- DI BIAGI P.**, *La Grande ricostruzione. Il Piano Ina-Casa e l'Italia degli anni '50*, Roma, 2001, p. 3 e ss.
- FAIOLI M.**, *Il sostegno al reddito attuato mediante fondi bilaterali di solidarietà*, in **FAIOLI M., RAITANO M.** (a cura di), *I fondi bilaterali di solidarietà nel Jobs Act. Problemi giuridici e analisi economica*, WP Fondazione G. Brodolini, pp. 8 e ss.
- FALAGNI E.**, *Dalla crisi del welfare State al welfare aziendale. Flexible benefits: verso una nuova forma di finanziamento indiretto all'istruzione*, in *Riv. dir. sic. soc.*, 2013, 1, p. 171.
- FERRERA M.**, *Trent'anni dopo. Il welfare state europeo tra crisi e trasformazione*, in *Stato e mercato*, 2007, 3, pp. 341- 376.
- FERRERA M.**, *From the Welfare State...cit.*, p. 7.
- FERRERA M., HEMERLIJCK A.**, *Recalibrating European Welfare Regimes*, in **ZEITLIN J E TRUBECK** (a cura di), *Governing Work and Welfare in a New Economy: European and American Experiments*, Oxford, 2003, pp. 88-128.
- F. FERRUCCI**, *Il ruolo delle fondazioni comunitarie nello sviluppo del welfare societario*, in *Le fondazioni di comunità: motore di solidarietà*, Como, 2006.
- FERRUCCI F.**, *Capitale sociale e partnership tra pubblico, privato e terzo settore*, in *Il caso delle fondazioni di comunità*, Milano, 2010.
- FERRERA M. E MAINO F.**, *Quali prospettive per il secondo welfare? La crisi del welfare state tra sfide e nuove soluzioni*, in **M. BRAY E M. GRANATA** (a cura di), *L'economia sociale: una risposta alla crisi*, Roma, 2012.
- GALGANO F.**, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Milano, 2005
- GIACCONE M.**, *Contrattazione territoriale come infrastruttura dello sviluppo locale*, in *Quad. rass. Sind.*, 2000, 3, pp.13-46.

GIDDENS A., *Cogliere l'occasione. Le sfide di un mondo che cambia*, Roma, 2000.

GIUBBONI S., *La previdenza pensionistica complementare e le regole del mercato integrato*, in *Lav. Dir.*, 2008, 4, pp. 651 ss.

GIUBBONI S., SANDULLI G., I fondi di solidarietà dalla legge 92/2012 al Jobs Act, in Pessi R., (a cura di), *Ammortizzatori sociali e politiche attive per il lavoro*, Torino, 2017, p. 29.

GRANDI D., *Le origini del welfare aziendale: dalle colonie operai ai fringe benefits*, in **MESSAGLI E.** (a cura di), *Il welfare aziendale territoriale per la micro, piccola e media impresa italiana. Un'indagine ricostruttiva*, Adapt Labour Studies e-Books 2014, 3, pp. 6-11.

Leonardi S., *Quando il sindacato si fece Stato: la strana storia dell'Histadrut*, in *Quad. rass. Sind.*, 2004, n. 2, pp. 430ss.

Leonardi S., *I fondi di solidarietà bilaterali nella riforma degli ammortizzatori sociali*, in Allamprese A., Corraini I., Fassina L. (a cura di), *Rapporto di lavoro e ammortizzatori sociali dopo la legge n. 92/2012*, Roma, 2012, p. 236 ss.

Leonardi S., Arlotti M., *Welfare contrattuale e bilateralismo*, in *Riv. Pol. Soc.*, 2012, 3, p. 82.

Leonardi S., Ciarini A., *Welfare occupazionale e bilateralismo*, in pavolini e., ascolti u., mirabile m.l, *Tempi moderni. Il welfare nelle aziende in Italia*, Bologna, 2013, p. 51 ss.

Lewis J., *The decline of the Male Breadwinner Model: Implication for Work and Care*, in *Social Politics*, 2001, n. 8, pp. 152-169.

Liso F., *I fondi bilaterali alternativi*, in M. Cinelli, Ferraro G., Mazzotta O. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro, dalla riforma Fornero alla legge di stabilità 2013*, Torino, 2013, pp. 521 ss.

Lussana C., *Dalmine dall'impresa alla città. Committenza industriale e architettura*, in *Quaderni della Fondazione Dalmine*, 2003, 3, pp. 65 e ss.

- Kahn Freund O.**, *The shifting frontiers of the law*, in *Current legal problems*, London, 1969, p. 14.
- Katz H.C.**, *The Decentralization of Collective Bargaining: A Literature Review and Comparative Analysis*, in *Collective Bargaining, Labour Law, and Labour History*, Cornell University ILR School, p. 18.
- Maino F.**, *Tra nuovi bisogni e vincoli di bilancio: Protagonisti, Risorse e Innovazione Sociale*, in maino f. e ferrera m. (a cura di), *Primo Rapporto sul Secondo Welfare in Italia*, 2013, p. 21.
- Maino F. e Mallone G.**, *Secondo welfare e imprese: nesso e prospettive*, in *Riv. pol. soc.*, 2013, 3, p. 202.
- Mallone G.**, *Conciliare vita e lavoro: se il sindacato punta sulla contrattazione*, 2013, <http://www.secondowelfare.it/welfare-contrattuale/se-il-sindacato-punta-sulla-conciliazione-vita-lavoro.html>.
- Mallone G.**, *Imprese e lavoratori: il welfare aziendale e quello contrattuale*, in Maino f. e Ferrera m. (a cura di), *Primo rapporto sul secondo welfare in Italia*, 2013, p. 51.
- Mariucci L.**, *Interrogativi sugli enti bilaterali*, in *Lav. Dir.*, 2003, 2, p. 170.
- Masi E.**, *La Riforma dell'integrazione salariale ordinaria e straordinaria*, in *Dir. e prat. lav.*, 2015, 46, p. 11.
- Maurizio f.**, *From the welfare state to the social investment state*, W.P. Laboratorio di Politica Comparata e Filosofia Pubblica, Centro Einaudi, 2010, 1, p. 11.
- Miscione M.**, *Il sostegno al reddito degli enti bilaterali*, in *Dir. Prat. Lav.* 1997, n. 36, pp. 2557 ss.
- Natali D. e Stamati F.**, *Le pensioni «categoriali» in Italia: legislazione e messa in opera del nuovo sistema multi-pilastro*, in **Pavolini e., Ascoli u., Mirabile M.L.**, (a cura di), *Tempi moderni...,cit.,p.84 e ss.*
- Olivetti A.**, *Ai Lavoratori*, Edizioni Comunità, 2012. Discorso pronunciato da Olivetti ai lavoratori di Pozzuoli il 23 aprile 1955.

Osborne S., Chew c. e Mc Laughlin K., *The once and the future pioneers? The innovative Capacity of Voluntary Organization and the Provision of Public Services. A Longitudinal Approach*, in *Public Management Review*, 2008, vol. 10, pp. 51-70.

Pacetti M., Ferrigni N., Di cola B., *Welfare aziendale in un gioco dove nessuno perde e tutti guadagnano. Indagine nazionale sullo stato del welfare aziendale*, Roma, 2014, pp. 33 ss.

Pandolfo A., *Ammortizzatori sociali nel rapporto di lavoro*, in *Libro dell'anno del Diritto*, Roma, 2016. p. 390 ss.

Pavolini E., Ascoli U., Mirabile M.L., *Tempi moderni. Il welfare nelle aziende in Italia*, Bologna, 2013, p. 30.

Pedrazzoli M., *Alternative italiane sulla partecipazione nel quadro europeo: la cogestione*, in *DLRI*, 1991, p. 49 ss.

Persiani M., *Aspettative e diritti nella previdenza pubblica e privata*, in *Arg. Dir. lav.*, 1998, p. 341

Perulli A., *La responsabilità sociale dell'impresa: idee e prassi*, Bologna, 2013.

Pesenti. L., *Il welfare in azienda. Imprese "smart" e benessere dei lavoratori*, Milano, 2016, p.44.

Pessi R., *La previdenza complementare tra legge e contratti cit.*, p. 55.

Pessi R., *Il welfare mix tra mercato globale e cittadinanza sociale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009, 3, p. 512: « *Il motore dell'intervento protettivo devono essere i destinatari della tutela che si vogliono attivi e responsabili*».

Pessi R., *La responsabilità sociale dell'impresa*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2011, 1, p. 4.

Pierson P., *Coping with Permanent Austerity: Welfare State Restructuring in Affluent Democracies* in *PIERSON P. (a cura di) The New Politics of the Welfare State*, Oxford, 2001, pp. 411 e ss.

Proia G., *Tutela previdenziale pubblica, consenso del soggetto protetto e previdenza complementare*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2000, p. 116 : « *La previdenza*

complementare sindacale non appare più lanciata come un treno in corsa verso il sistema della previdenza pubblica, ma anche verso il mercato finanziario».

Regalia I., *La protezione sociale del lavoro come tema delle relazioni industriali*, in *Riv. Pol. Soc.*, 3, 2012, pp. 13 ss.

Regalia I., *L'azione del sindacato a livello territoriale*, in *Riv. Pol. Soc.*, 2008, 4, p.115.

Renga S., *La Cassa Integrazione guadagni ordinaria*, in Pessi R. (a cura di) *Ammortizzatori sociali e politiche attive per il lavoro*, Torino, 2017, p. 29.

RIGHETTI A., *I budget di salute e il welfare di comunità*, Roma, 2013, p. 10 ss.

Rizzi F., Marracino r., Toia I. (a cura di), *il welfare sussidiario: un vantaggio per aziende e dipendenti*, ricerca McKinsey e Company.

S

Sacconi L., *CSR: contesto, definizione e mappa per orientarsi*, in *Guida Critica alla responsabilità sociale e al governo d'impresa: problemi, teorie e applicazioni della Csr*, Roma, 2005, p. 13.

Sacks E.W., *The Growth of Community Foundations Around the World. An examination of the vitality of the community foundation movement*, New York, Council on Foundations, 2000.

Sandulli P., *La tutela del reddito in costanza di rapporto di lavoro attraverso i nuovi fondi di solidarietà*, in **Ferraro G.**, (a cura di) *Redditi e occupazione nelle crisi di impresa. Tutele legali e convenzionali nell'ordinamento italiano e nell'Unione Europea*, Torino, 2014, pp. 64 ss.

Sandulli G., *La Cassa integrazioni guadagni straordinaria*, in **Pessi R.** (a cura di) *Ammortizzatori sociali...cit.*, p. 74.

Santoro Passerelli G., *Il trattamento di fine rapporto e la previdenza complementare*, in **Santoro Passerelli G.**, (a cura di), *Il trattamento di fine rapporto. Artt. 2120-2122*, in *Il codice civile. Commentario*, Milano, 2009, p. 127 ss.

Santoro Passerelli G., *La natura previdenziale in senso stretto dei contributi di lavoro del datore di lavoro e degli accantonamenti relativi al t.f.r. versati ai fondi di previdenza*, in **Santoro Passerelli G.** (a cura di), *Il trattamento di fine rapporto. Artt. 2120-2122*, in *Il codice civile. Commentario*, Milano, 2009, p. 121

Santoro Passerelli G., *Misure contro la disoccupazione e tutela del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 1995, 1, p. 343

Sapelli G., *Il ritorno alle virtù civili e al sociale per lo sviluppo dell'economia italiana*, in *Quadrimestrale della Fondazione per la solidarietà "Atlantide"*, 2005, 1, pp.51-60

Scarponi S., *Gli enti bilaterali nel disegno di riforma e nuove questioni circa la funzione dei « sindacati comparativamente più rappresentativi»*, in *LD*, n.2, p. 223.

Sigillò Massara G., *sul fondamento costituzionale della previdenza complementare*, in Pessi R. (a cura di), *La previdenza complementare in Italia*, Tomo I, Torino, 2011

Squeglia M., *La previdenza contrattuale nel modello del welfare aziendale "socialmente utile" e della produttività partecipata*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2017, 2, p 395.

Streeck W., *National diversity, Regime Competition and Institutional Deadlock: Problems in Forming a European Industrial Relations System*, in *Journal of Public Policy*, 1992, pp. 30 ss.

Supiot A., *Parité, égalité, majorité dans les relations collectives du travail*, in Aliprantis N., Kessler F. (a cura di), *Le droit collectif du travail*, Parigi, 1994.

Taylor-Gooby P., *New Risks, New Welfare: The Transformation of The European Welfare State*, Oxford, 2004, pp. 1 ss.

Triglia C., *Sociologia economica, 2. Temi e percorsi contemporanei*, Bologna, 2010, p. 134 ss

Tursi A., *La previdenza complementare nel sistema italiano di sicurezza sociale. Fattispecie e disciplina giuridica*, Milano, 2001.

Tursi A., Responsabilità sociale dell'impresa, "etica d'impresa" e diritto del lavoro, in *Lav. Dir.*, 2006, 1, p. 65 ss.

Vardaro G., *Laboratorio Weimar. Conflitti e diritto del lavoro nella Germania prenazista*, Roma, 1982, p. 165.

Zilio Grandi G., *Enti bilaterali e problemi di rappresentanza sindacale della legge delega n. 30/ 2003*, in *Dir. Lav.* 2003, 2, pp. 185-198. .